

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE MADRID

Departamento de Derecho Público

Área de Derecho Administrativo

TÉCNICAS DE CONTROL DE LA CONTAMINACIÓN.

LOS ESTÁNDARES DE PROTECCIÓN MEDIOAMBIENTAL

Tesis Doctoral

Doctorando: Jorge Agudo González

Director: Prof. Dr. D. Francisco Javier Jiménez de Cisneros Cid

Madrid 2002

TD/563
Tesis 103

**TÉCNICAS DE CONTROL DE LA CONTAMINACIÓN.
LOS ESTÁNDARES DE PROTECCIÓN
MEDIOAMBIENTAL**

Jorge Agudo González

UAM 2002

RD. 126 556
30cm

SEGUNDA PARTE

LOS ESTÁNDARES DE PROTECCIÓN MEDIOAMBIENTAL

CAPÍTULO PRIMERO

**SENTIDO JURÍDICO, CONTENIDO Y
ALCANCE DE LOS ESTÁNDARES DE
PROTECCIÓN MEDIOAMBIENTAL**

1. SENTIDO JURÍDICO, CONTENIDO Y ALCANCE DE LOS ESTÁNDARES DE PROTECCIÓN MEDIOAMBIENTAL.

En la primera parte de este trabajo nos hemos referido a la juridificación y aplicación de los estándares en cuanto medidas de protección del medio ambiente que emplean una técnica específica, desde un punto de vista fundamentalmente formal. Concluida esa primera aproximación a los estándares de protección medioambiental, en la segunda parte de este trabajo vamos a tratar de afrontar el estudio de la estandarización del Derecho desde una perspectiva sustancial. Por esta razón el título de este capítulo se refiere en particular al contenido y alcance de los estándares de protección medioambiental, y en general, al sentido jurídico de los mismos, esto es, al significado jurídico de los estándares en cuanto técnica jurídica especial.

Al comienzo de este trabajo hemos definido a los estándares de protección medioambiental como las medidas de protección del medio ambiente que fijan niveles de protección general mediante especificaciones que sirven como referencia para concretar los niveles de protección exigibles en cada caso concreto en relación con actividades y/o sustancias contaminantes. Desde un punto de vista sustancial, el dato más relevante es que los estándares establecen niveles de protección del medio ambiente. La formulación de estándares supone, por tanto, la determinación de los límites tuitivos que deben ser respetados por quienes realizan actividades contaminantes. Desde otro punto de vista, esto también quiere decir que tales niveles de protección delimitan el marco de los riesgos admisibles para el medio ambiente y, consecuentemente, concretan los parámetros de contaminación a partir de los cuales puede decirse que se produce un daño medioambiental en la medida en que no se respetan los niveles de protección exigibles con base en los estándares. Añadidamente, cabe deducir que la distinción entre riesgos admisibles y daños implica otra distinción entre lo prohibido y lo permitido y, por ello, entre la responsabilidad de los agentes económicos y la autorización tolerada de sus actividades. En definitiva, *niveles de protección, delimitación de riesgos y daños ambientales, prohibiciones y autorizaciones de actividades, y responsabilidad por incumplimiento, son, por tanto, los elementos sustanciales que definen el contenido, alcance y efectos jurídicos de los estándares de protección medioambiental y que a continuación pasamos a estudiar.*

1.1. Los estándares de protección medioambiental establecen niveles de protección del medio ambiente.

El significado básico de los estándares de protección medioambiental es la determinación

de niveles de protección ambiental exigibles a las actividades contaminantes. Es decir, esto quiere decir que nadie puede ejercer una actividad contaminante si no respeta los niveles de protección estandarizados. Desde otra perspectiva, esto significa que los niveles de protección establecidos por los estándares de protección medioambiental establecen límites al ejercicio de las actividades contaminantes, estableciendo los niveles de externalidades negativas admisibles que los agentes económicos pueden trasladar al medio ambiente. Este par conceptual que define primariamente el contenido de los estándares (niveles de protección ambiental *versus* límites al ejercicio de las actividades contaminantes) es el resultado de un proceso de ponderación entre los beneficios ambientales derivados de la aprobación y aplicación de los estándares, y de sus efectos en el ejercicio de las actividades económicas. En los epígrafes siguientes vamos a centrar la atención en el método a través del cual se articula y concreta la determinación de los niveles de protección implícitos en los estándares medioambientales.

1.1.1. Los estándares de protección medioambiental establecen niveles de protección ambiental que son resultado de un juicio de ponderación de intereses, derechos y bienes jurídicos contrapuestos: protección medioambiental versus desarrollo económico.

1) Niveles de protección medioambiental y ponderación.

La estandarización del Derecho ambiental es el resultado de la ponderación entre derechos, intereses y bienes jurídicos contrapuestos: protección del medio ambiente (concretado en el derecho a un medio ambiente adecuado) versus desarrollo económico (concretado en los derechos de propiedad y a la libertad de empresa). Precisamente porque los estándares de protección medioambiental trasladan al mundo del Derecho un juicio ponderado que también ha de considerar el necesario desarrollo económico, se ha de tener en cuenta que los estándares al mismo tiempo que establecen niveles de protección ambiental, también determinan niveles de contaminación tolerables, que son consecuencia fundamental del progreso humano y, por ello, del deterioro (legítimo) del medio ambiente. Y, desde este punto de vista, se ha de ser consciente de que cuando se establecen estándares de protección medioambiental no sólo se están resolviendo problemas fijando niveles de protección ambiental, sino que también se están provocando y legitimando otros, aunque sean tolerados y asumidos por no superar la barrera de los niveles mínimos de protección ambiental en todo caso exigibles. En definitiva, la cuestión no sólo es que sea necesario armonizar a través de estándares dos grupos de intereses y derechos contrapuestos, sino, sobre todo, determinar qué nivel de protección es en todo caso exigible, o bien que riesgos ambientales son los que se está dispuesto a asumir o tolerar en aras del desarrollo económico.

La imprescindible armonización entre intereses medioambientales y desarrollo económico posee su formalización principal en nuestro ordenamiento en el objetivo de un desarrollo sostenible⁸⁵², síntesis finalista del conflicto medio ambiente-desarrollo. Desde este punto de vista, puede afirmarse que los estándares de protección medioambiental son una concreción de este objetivo general de la política medioambiental y económica. Y esto mismo parece deducirse de la jurisprudencia constitucional. Fue la STC 64/1982, de 4 de noviembre (FJ 2), la que, por primera vez, puso los cimientos para la constitucionalización de este objetivo, al afirmar que la Constitución:

"... lleva a la necesidad de compaginar en la forma que en cada caso decida el legislador competente la protección de ambos bienes constitucionales: el medio ambiente y el desarrollo económico".

O bien, más adelante (FJ 8), cuando afirma que:

*"Lo que puede plantearse en casos concretos es el conflicto entre los dos intereses cuya compaginación se propugna a lo largo de esta sentencia: la protección del medio ambiente y el desarrollo del sector económico minero. Ello supone ponderar, en cada caso, la importancia para la economía nacional de la explotación minera de que se trata y del daño que pueda producir al medio ambiente"*⁸⁵³.

En el mismo sentido, las SSTC 170/1989, de 19 de octubre (FJ 7), 25/1989, de 3 de febrero (FJ 3), 66/1991, de 22 de marzo (FJ 2), 73/2000, de 14 de marzo (FJ 14)⁸⁵⁴. O bien, en la STC 102/1995, de 26 de junio (FJ 4), en la que el TC vuelve a resaltar que:

⁸⁵² También el TUE y el TCE acogen expresamente entre sus objetivos, el desarrollo sostenible (arts. 2 TUE y 2 TCE, así como el 5º Programa de la Comunidad en materia medioambiental, denominado, precisamente, "Hacia un desarrollo sostenible"). En efecto, el desarrollo sostenible constituye también un objetivo general de la Unión Europea previsto en el art. 2 primer guión del TUE, al afirmar que la Unión Europea tendrá como objetivo "promover el progreso económico y social y un alto nivel de empleo y conseguir un desarrollo equilibrado y sostenible". En segundo lugar, y entre los objetivos comunes a todo el Tratado que afectan al medio ambiente, el art. 2 TCE afirma que la Comunidad Europea tiene por misión "un desarrollo armonioso, equilibrado y sostenible de las actividades económicas en el conjunto de la Comunidad" y un "crecimiento sostenible". Sin embargo, E. REHBINDER "El debate sobre la transposición del imperativo de sostenibilidad en el Derecho ambiental de la planificación", Rv. Aranzadi de Derecho Ambiental 2002, N° 1, pág. 26, considera a la sostenibilidad como un principio abierto a la ponderación, y no como la formalización principal de la ponderación entre intereses ambientales y económicos.

⁸⁵³ Este planteamiento fue reiterado por nuestra doctrina. Ver por todos JORDANO FRAGA "La tensión medio ambiente-desarrollo en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo", RAAP 1994, N° 17, págs. 87 y ss., y AGUILERA VAQUÉS "El desarrollo sostenible y la Constitución Española", Barcelona 2000, sobre todo, págs. 147 y ss.

⁸⁵⁴ En la misma línea, las SSTC de 11 de julio de 1987 (Az. 6877), 15 de abril de 1988 (Az. 3074), 11 de mayo de 1989 (Az. 3867), 26 de diciembre de 1989 (Az. 9649), 11 de mayo de 1990 (Az. 3812), 27 de junio 1990 (Az. 5341), 30 de noviembre de 1990 (Az. 9269), 21 de diciembre de 1990 (Az. 10181), 26 de diciembre de 1991 (Az. 378 de 1992), 14 de junio de 1993 (Az. 5022), 15 de septiembre de 1993 (Az. 6928), 2 de diciembre de 1994 (Az. 10023), 11 de febrero de 1995 (Az. 2061), 26 de octubre de 1995 (Az. 7767), 8 de noviembre de 1995 (Az. 8299), 10 de noviembre de 1995 (Az. 8300), 23 de abril de 1996 (Az. 3381), 13 de noviembre de 1996 (Az. 9741), 11 de noviembre de 1996 (Az. 7969), 16 de enero de 1997 (Az. 531), 30 de mayo de 1997 (Az. 4452), 31 de marzo de 1998 (Az. 3940), 17 de mayo de 1999 (Az. 4148), 22 de julio de 1999 (Az. 6319), 19 de enero de 2000 (Az. 20), etc.

"... la necesidad de compatibilizar y armonizar ambos, el desarrollo con el medio ambiente (STC 62/1982). Se trata en definitiva del 'desarrollo sostenible', equilibrado y racional que no olvida a las generaciones futuras, alumbrado el año 1987 en el llamado informe BRUNTLAND, con el título 'Nuestro futuro común' encargado por la Asamblea General de las Naciones Unidas".

Puede afirmarse, por tanto, que *los estándares de protección medioambiental son una manifestación fundamental del objetivo constitucional de alcanzar un desarrollo sostenible, en la medida en que concretan en cada caso las demandas ambientales que deben ser exigidas para garantizar un desarrollo económico respetuoso con el medio ambiente*. Ahora bien, aunque este objetivo constituye un principio finalista cuya optimización se ha de lograr progresivamente, la respuesta a la cuestión de en qué grado se ha de satisfacer en cada momento las demandas de la sostenibilidad y, por lo tanto, en qué grado la armonización entre los intereses ambientales y económicos deben decantarse por un lado u otro de la balanza, es un interrogante que ha de resolverse a través de la ponderación concreta entre bienes jurídicos, intereses y derechos contrapuestos en atención a las circunstancias de cada caso⁸⁵⁵. En otras palabras, lo relevante no sólo es constatar formalmente la necesidad de esa armonización entre la protección del medio ambiente y el desarrollo económico, sino concretar los extremos en que esa confrontación ha de resolverse. Y a este respecto, el método de la ponderación es determinante en la medida en que sirve para concretar niveles de protección ambiental que se constatan en estándares, y que tienen como consecuencia la limitación del ejercicio de actividades económicas⁸⁵⁶.

El método de la ponderación consta de una estructura común⁸⁵⁷. Aplicando ese esquema a la estandarización del Derecho ambiental, el conflicto a resolver se manifiesta en la

⁸⁵⁵ Magistralmente describe esta situación la STSJ de Castilla-La Mancha de 23 de octubre de 1996 (Ponente DELGADO PIQUERAS), pese a que, como trataremos de demostrar, aquí se va a mantener la prevalencia general de los intereses ambientales. La mencionada sentencia afirma que *"se confrontan en línea de principios el medio ambiente y el crecimiento económico, dos intereses o bienes jurídicos igualmente protegidos por la Constitución Española (...), ninguno de los cuales prevalece 'a priori' sino que se limitan recíprocamente (...)"* (y) *corresponde al legislador establecer las modulaciones que, en cada caso, definan esa correlación, ponderando la manera y medida en que deben ser protegidos en caso de conflicto*".

⁸⁵⁶ G. LÜBBE-WOLF "El principio de cooperación...", ob.cit., pág. 424, afirma expresamente que la ponderación entre exigencias medioambientales y económicas es una labor del legislador o de las instancias reguladoras derivadas de él, *"las cuales hablan de ponderar y ponderaron recíprocamente justamente tales exigencias a la hora de la fijación de los estándares medioambientales a respetar"*.

⁸⁵⁷ La resolución de los juicios de ponderación consta de un procedimiento común que se estructura en tres fases (RODRÍGUEZ DE SANTIAGO "La ponderación...", ob.cit., págs. 121 y ss.: 1) Primero se investigan e identifican los valores, derechos, intereses y bienes jurídicos en conflicto. 2) Segundo, se atribuye un peso o importancia a cada uno de los valores, intereses, derechos y bienes jurídicos en conflicto según las circunstancias del caso. 3) En tercer lugar, se decide sobre la prevalencia de uno de los bienes jurídicos, derechos e intereses sobre el resto. De ese juicio ponderado se ha obtener una decisión motivada, basada en el siguiente criterio: cuanto mayor sea el grado de perjuicio del principio que ha de retroceder, mayor ha de ser la importancia del cumplimiento del principio

confrontación entre la protección del medio ambiente y el desarrollo económico. La segunda fase del juicio de ponderación (el otorgamiento de un peso o importancia a los intereses en juego) depende en gran medida de las evidencias científico-técnicas que permitan determinar la existencia de nuevos riesgos para el medio ambiente imputables al desarrollo de actividades económicas contaminantes. En este sentido, la optimización de la protección medioambiental depende fundamentalmente de lo importantes, evidentes y certeros que sean los datos que apoyen la necesidad de otorgar una mayor protección al medio ambiente. Esto significa, ⁵⁸⁸por tanto, que la evidencia científico-técnica de un riesgo ambiental hace surgir la obligatoriedad de la protección del medio ambiente contra el nuevo riesgo, estableciendo estándares de protección medioambiental que juridifican los baremos de protección ambiental considerados como necesarios por los conocimientos científico-técnicos. Ahora bien, esto también quiere decir que la inexistencia de evidencias acerca de los riesgos ambientales, es determinante para eliminar la importancia otorgada a los intereses medioambientales.

Pasando a la tercera fase del método de ponderación (la fijación de una regla de prevalencia), puede decirse que la evidencia científico-técnica de un nuevo riesgo constata la mayor importancia de los intereses ambientales y su consecuente prevalencia. Esta conclusión también se confirma a la vista de otros principios de nuestro ordenamiento. De hecho, la segunda originalidad del juicio de ponderación del que son fruto los estándares de protección medioambiental es que, como se va a tratar de demostrar, nuestro ordenamiento prevé como objetivo general de la política medioambiental la consecución de un nivel elevado de protección ambiental. Pues bien, este objetivo funciona como un elemento de peso determinante para formalizar una regla de prevalencia a favor de los intereses medioambientales en general⁵⁸⁸, aplicable a todos los conflictos entre los intereses ambientales y el desarrollo económico⁵⁸⁹. Y es que parece razonable admitir que allí donde los

que prevalece. También en RODRÍGUEZ DE SANTIAGO y VELASCO CABALLERO "La ponderación entre derechos públicos", *ob.cit.*, págs. 629 y 630.

⁵⁸⁸ Como resultado de cada ponderación deben poder extraerse reglas generalizables. Esto permite la formulación de verdaderas reglas en sentido técnico-jurídico bajo las que ya es posible la subsunción (RODRÍGUEZ DE SANTIAGO y VELASCO CABALLERO "La ponderación entre derechos públicos", *ob.cit.*, págs. 623 y ss.).

⁵⁸⁹ En mi opinión, la constatación progresiva de la prevalencia de los intereses medioambientales también se confirma en el principio de integración de las exigencias de la protección del medio ambiente en la definición y realización del resto de políticas sectoriales, previsto expresamente en el art. 6 TCE. De hecho, y como no podía ser de otro modo, este principio tiene su aplicación en nuestro ordenamiento interno, en la mayoría de las ocasiones, como corolario del objetivo de un desarrollo sostenible, aunque también en otros casos como manifestación del carácter transversal u horizontal propio de los problemas que afectan al medio ambiente.

En esta dirección, las SSTC 64/1982, de 4 de noviembre (FJ 5), 80/1985, de 4 de julio (FJ 2) (en materia de sanidad vegetal), 144/1985, de 25 de octubre (FJ 2) (en materias de zona de montaña), 37/1987, de 26 de marzo (FJ 2) (en relación con el derecho de propiedad), 227/1988, de 29 de noviembre (FJ 7 y 22) (derecho de propiedad), 56/1989, de 16 de marzo (FJ 5-8) (pesca marítima), 170/1989, de 19 de octubre (FJ 8.b) (derecho de propiedad), 45/1991, de 28 de febrero (FJ 3) (zonas de montaña), 102/1995, de 26 de junio (FJ 3, 4 y 6), 28/1997, de 13 de febrero (FJ 6.B) (ordenación del territorio), 13/1998, de 22 de enero (FJ 7), 14/1998, de 22 de enero (FJ

conocimientos científico-técnicos fijen la existencia de nuevos riesgos ambientales, no podría hablarse de un nivel elevado de protección sin una afección limitadora significativa de los medios y mecanismos contaminantes que permiten el desarrollo económico. En definitiva, *la ponderación concreta de los intereses medioambientales y los económicos se resuelve a favor de los primeros, verificada en los conocimientos científico-técnicos y, en estas circunstancias, con base en el objetivo de alcanzar un nivel elevado de protección medioambiental, que formaliza una regla de prevalencia a favor de los intereses ambientales*⁸⁶⁰

2) Traducción a términos económicos del contenido de los estándares de protección medioambiental en cuanto técnica jurídica para la fijación de niveles de protección ambiental.

La decisión jurídica ponderada por la que se establecen estándares de protección medioambiental toma en consideración la conveniencia de hallar un punto de referencia que rompa las incompatibilidades entre la ecología (máximo beneficio medioambiental) y la economía (máximo beneficio económico). Es decir, los estándares de protección medioambiental positivizan una base común entre ambos enfoques, encuadrando a la economía y la ecología en un contexto unitario del que emerge un proceso de integración que se explicita en la práctica en un modelo de economía de desarrollo sostenible.

Así concebidos, los estándares de protección medioambiental pueden ser traducidos también a criterios económicos⁸⁶¹. Desde esta perspectiva, los estándares medioambientales

9.C) (caza), 40/1998, de 19 de febrero (FJ 41) (puertos), 195/1998, de 1 de octubre (FJ 3) (ordenación del territorio) o 119/2001, de 24 de mayo (FJ 5 y 6) (derecho a la inviolabilidad del domicilio y a la vida y la integridad física). Un planteamiento similar, en las SSTs de 11 de julio de 1987 (Az. 6877) (urbanismo), 11 de mayo de 1990 (Az. 3812) (urbanismo), 21 de diciembre de 1990 (Az. 10181) (urbanismo), 15 de enero de 1991 (Az. 385) (aprovechamientos hidráulicos), etc.

⁸⁶⁰ Ese juicio favorable en aras de la protección del medio ambiente es el que ha permitido forjar el que se ha dado en denominar principio *pro natura* o *in dubio pro natura* (PÉREZ MORENO "La cuestión medioambiental..." ob.cit., pág. 151, MONTORO CHINER "El Estado ambiental de Derecho. Bases constitucionales", en "El Derecho administrativo en el umbral del siglo XXI. Homenaje al profesor MARTÍN MATEO", Valencia 2000, págs. 3450 y 3458, o WOLF y WHITE "Environmental Law", ob.cit., pág. 16).

⁸⁶¹ Así se han de concebir, desde el punto de vista de la moderna economía ecológica, los que se denominan como estándares mínimos de seguridad. Los estándares mínimos de seguridad tienen su correlato jurídico en los estándares de protección medioambiental, en cuanto técnica jurídica que sirve para reformular jurídicamente un objetivo socio-económico. De la misma opinión, SERRANO MORENO "Cuatro métodos...", ob.cit., págs. 219 y 220, R. BRANES "La formación en Derecho ambiental a nivel universitario", en "Ciencias sociales y formación ambiental", Barcelona 1994, pág. 291, y RODRÍGUEZ LÓPEZ "Control de la lluvia ácida...", ob.cit., pág. 59.

Sobre estas cuestiones, sigo a S.V. CIRIACY-WANTRUP "Los recursos naturales en el crecimiento económico: el papel de las instituciones y de las políticas" y "Un estándar mínimo de seguridad como objetivo de la política de conservación", en "Economía de los recursos naturales: un enfoque institucional", Madrid 1995, traducido por NÚÑEZ VERA, págs. 25-83, W. KAPP "La ruptura ambiental: un desafío a las ciencias sociales", "La aplicación de las políticas ambientales" y "Los indicadores ambientales como indicadores de los valores sociales de uso", págs. 129-149, 177-205 y 205-219, respectivamente, en "Economía de los recursos naturales...", ob.cit., M. JACOBS "La economía verde", ob.cit., págs. 178-181, y JIMÉNEZ HERRERO "Desarrollo sostenible y economía ecológica", ob.cit., págs. 160 y 161.

suponen la determinación de qué niveles de externalidades deben ser tenidas en cuenta porque son relevantes o negativas⁸⁶², fijando un umbral de coexistencia racional mediante parámetros que estiman niveles de aceptabilidad de esas externalidades negativas sobre el medio ambiente (en general, estándares de emisión) o que describen un nivel de calidad ambiental razonable y adecuada que evite alcanzar la denominada carga crítica o nivel máximo de depósito de un determinado contaminante que puede soportar un ecosistema sin sufrir efectos perjudiciales (estándar de inmisión⁸⁶³).

Por tanto, son dos los datos definitorios de los estándares de protección medioambiental. Por un lado, definirían lo que puede denominarse como los fundamentos básicos o los requerimientos mínimos para la vida y las necesidades sociales y, por otro lado, servirían para proporcionar criterios que determinarían cuándo se produce la quiebra ecológica de un bien natural. Desde la primera perspectiva, los estándares pueden considerarse como el mínimo bienestar social e individual directamente relevante para la formulación de los fines y objetivos sociales⁸⁶⁴, en función de las necesidades sociales o existenciales mínimas cambiantes según el estado de la ciencia y de la tecnología, por un lado, y en función de las potencialidades productivas de la comunidad, por otro. Como criterios de "bienestar", los estándares serían instrumentos de racionalización de los procesos económicos que tendrían como objetivo impedir que el proceso económico, alentado por el desarrollismo y la evolución tecnológica, pueda llevar a una situación de irreversibilidad económica, cuyos efectos en el medio ambiente son del todo inciertos.

Vinculado con este dato, y desde un punto de vista medioambiental, en economía los estándares servirían para determinar niveles de protección que determinarían cuándo se

⁸⁶² En este sentido, es bastante representativo el art. 10 Real Decreto 1131/1988, de 30 de septiembre, por el que se aprueba el reglamento para la ejecución del Real Decreto-Legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de evaluación de impacto ambiental, según el cual la valoración de la intensidad de los impactos derivados de los efectos del proyecto cuya autorización se pretende, y que deben constatar en el correspondiente estudio de impacto ambiental que antecede a la Declaración de Impacto Ambiental, debe realizarse "empleándose siempre que sea posible normas o estudios técnicos de general aceptación que establezcan valores límite o guía, según los diferentes tipo de impacto". Pues bien, en este sentido, el anexo I del reglamento considera como "efecto positivo" a "aquél admitido como tal, tanto por la comunidad técnica y científica como por la población en general, en el contexto de un análisis completo de los costes y beneficios genéricos y de las externalidades de la actuación contemplada".

⁸⁶³ El concepto de capacidad del medio ambiente para absorber o admitir un determinado nivel de contaminación recibió una primera ilustración científica a través de los estudios realizados en el marco del ECE/Ginebra. Estos estudios pusieron de manifiesto que es posible determinar los niveles y cargas de depósitos que determinados tipos de ecosistemas pueden soportar sin daño (J.G. BARTAIRES "Nociones de contaminación atmosférica", ob.cit., pág. 302).

⁸⁶⁴ W. KAPP "La ruptura ambiental...", ob.cit., págs. 143 y 144, y GALLEGOS GREDILLA "Economía del medio ambiente", Madrid 1974, págs. 46-48.

produce la quiebra ecológica de los recursos naturales afectados por la contaminación. La evitación de ese riesgo se logra salvando la que se denomina “zona crítica”, es decir, evitando que el volumen de ciertos recursos renovables se reduzca tanto que llegue a un punto de irreversibilidad, donde las condiciones físicas ocasionadas por la acción humana hicieran antieconómico el detener e invertir el agotamiento⁸⁶⁵. No es necesario decir, que para la concreción de cuál sea ese límite los conocimientos científico-técnicos son determinantes.

En otras palabras, también desde el punto de vista económico los estándares de protección medioambiental se conciben como una armonización de intereses. Sin embargo, la prevalencia general de los intereses medioambientales no se establece como una pauta determinable con base en la ciencia económica, sino que trae causa del nivel de las prescripciones asumidas por el ordenamiento jurídico. En efecto, aunque los niveles de protección fijados en los estándares medioambientales dependen del criterio de sostenibilidad del desarrollo económico que se asuma por el ordenamiento jurídico, lo cierto es que la intensidad con que esa sostenibilidad y, por tanto, la protección del medio ambiente, deba incidir en el ejercicio de las actividades económicas es algo que si bien desde la perspectiva económica puede preverse, sólo deriva del ordenamiento jurídico.

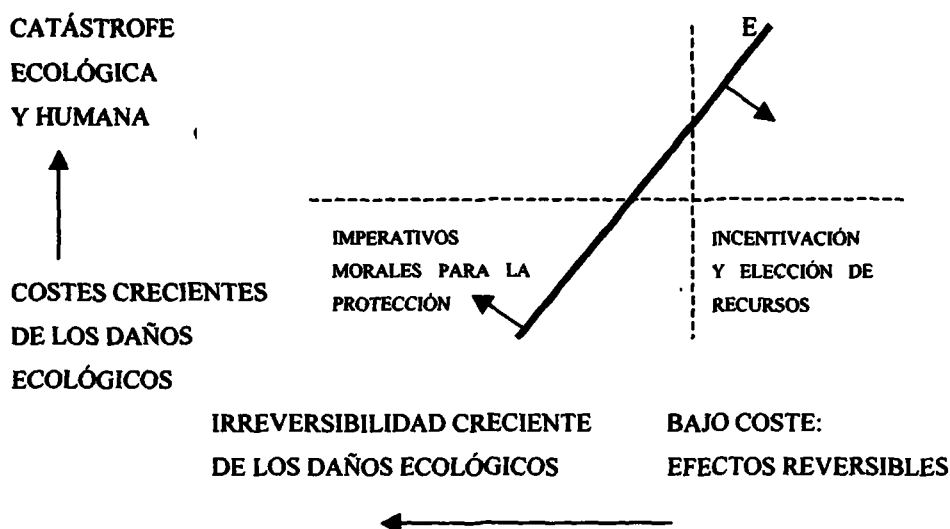
Y es que, aunque en la toma de decisiones económicas deban considerarse las necesidades sociales, lo cierto es que las necesidades privadas no tienen por qué ser tan elevadas como los óptimos sociales teóricos de protección que, generalmente, son más exigentes que los óptimos privados, en la medida en que en el primer caso la incidencia y repercusión del análisis coste-beneficio es siempre determinante. Por esto mismo, aunque las decisiones económicas puedan fluctuar en atención a los diferentes baremos de sostenibilidad de uso de los recursos naturales, lo cierto es que la intensidad definitiva de la protección sólo se concreta en una decisión jurídica que además de tener en cuenta los intereses particulares de los agentes económicos, considere los óptimos sociales de protección ambiental siempre que se encuentren justificados en avances científico-técnicos. Esto significa, por tanto, que dependiendo del criterio asumido, la evitación de la afección de la “zona crítica” de los recursos naturales que se protejan

⁸⁶⁵ Las condiciones físicas que caracterizan la “zona crítica” son comparativamente sencillas de concretar para determinadas especies de fauna y flora: al destruirse los individuos reproductores (animales o plantas) o, en muchos casos, su hábitat natural, el flujo se torna irreversible económica y tecnológicamente. Otro ejemplo: el agotamiento del agua subterránea se vuelve económicamente irreversible cuando el depósito pierde su porosidad o se contaminan las aguas. O bien, el agotamiento de los suelos puede volverse irreversible económicamente si se destruye la cubierta vegetal protectora por el cultivo, por un pastoreo excesivo o a destiempo y por quemadas sucesivas en regiones en que la topografía, el clima o el suelo toman precario cualquier equilibrio existente entre las fuerzas erosivas y la fuerza estabilizadora de la capa vegetal. Respecto del agotamiento del suelo agrícola, la erosión puede tomarse económicamente irreversible en una etapa más bien temprana, si genera la formación de cárcavas que hacen rápidamente antieconómicas las operaciones agrícolas.

mediante el establecimiento de estándares podrá limitarse a impedir su destrucción, o bien a imponer una política preventiva e, incluso, una protección cautelar, o bien a favorecer su restauración y recuperación.

Desde el punto de vista económico esos objetivos de sostenibilidad son baremables desde una sostenibilidad “muy débil” a otra “muy fuerte”, pasando por otras “débil” y “fuerte”. La polaridad de las dos primeras exige asumir juicios de valor extremos que no se corresponden adecuadamente con una intervención realista de los poderes públicos en la protección del medio ambiente (mayor crecimiento económico sin perjuicio de la destrucción de ciertos bienes ambientales *versus* máxima protección económica con prohibición de toda actividad que reduzca el capital natural). Por este motivo, los estándares se suelen fijar entre el ámbito de la sostenibilidad “débil” (esto es, se exige que el capital natural se mantenga dentro de ciertos límites que garanticen la estabilidad de los ecosistemas, salvo que el coste de conseguir ese objetivo sea excesivo) y la “fuerte” (es decir, se considera que el capital natural se ha de mantener físicamente constante con independencia del coste)⁸⁶⁶.

La representación gráfica de estas ideas muestra como en la medida en que predominen los criterios ecológicos, el estándar (línea E) tiende a ser vertical bajo un enfoque de sostenibilidad medioambiental fuerte, mientras que si predominan los criterios de costes, la tendencia es hacia la horizontalidad, lo que implicaría una sostenibilidad medioambiental débil.



Así pues, aunque la economía pueda prever cualquiera de estos planteamientos desde la perspectiva de un análisis de costes, lo cierto es que la opción por la prevalencia de unos intereses frente a otros y, por ello, *la opción por un crecimiento sostenible más o menos fuerte, se deriva de la incorporación en el ordenamiento jurídico del objetivo de un elevado nivel de*

⁸⁶⁶ RODRÍGUEZ LÓPEZ "Control de la lluvia ácida...", ob.cit., pág. 59.

protección ambiental. La consecuente prevalencia de los intereses ambientales es la que permite decantar la balanza en aras de una sostenibilidad tendencial y progresivamente superadora de los niveles de sostenibilidad “débil”, en coherencia con el carácter finalista y optimizable del objetivo de un nivel elevado de protección.

¿Por qué un modelo de sostenibilidad tendencial y progresivamente superador de una sostenibilidad “débil”? ¿Por qué no directamente un modelo de sostenibilidad “fuerte”? La prevalencia ponderada de los intereses medioambientales no quiebra por admitir que la decisión jurídica de desarrollar un sistema jurídico de protección ambiental que garantice un nivel elevado de protección supone, desde el punto de vista económico, asumir un modelo de sostenibilidad tendencial y progresivamente mejorable y superador de una sostenibilidad “débil”. Todo lo contrario, esto significa, que *la política medioambiental exige que los recursos naturales se mantengan dentro de ciertos límites que garanticen la estabilidad de los ecosistemas y del medio ambiente en general. Ahora bien, esto también significa que en la medida de lo posible la política medioambiental persigue que ese capital natural se mantenga no sólo físicamente constante, sino también progresivamente mejorado.* Sin embargo, este último objetivo adicional sólo puede perseguirse “en la medida de lo posible”, porque si no fuera así, ello supondría desconsiderar en todo caso los costes que una política tal conllevarían. En otras palabras, *las medidas de protección medioambiental deben ser, en principio, económicamente realizables o, lo que es lo mismo, el objetivo de alcanzar un nivel elevado de protección es una meta que no se puede lograr a cualquier precio o con independencia del coste: el objetivo de un nivel elevado de protección tiene límites de eficiencia económica, esto es, de adecuación de los medios empleados y afectados para lograr los objetivos establecidos.* Ahora bien, esto no quiere decir que los límites económicos sirvan de base regresiva a los niveles de protección medioambiental, sino que la dinámica de formulación y ejecución de las medidas ambientales tiene como límite a su viabilidad económica.

1.1.2. La prevalencia de los intereses medioambientales y el objetivo de un nivel elevado de protección ambiental.

Nuestro ordenamiento ha constitucionalizado una regla de prevalencia que otorga preferencia a la protección del medio ambiente, incluso, frente a derechos fundamentales como la libertad de empresa y el derecho de propiedad, y que es aplicable a todos los conflictos existentes entre intereses medioambientales y económicos desatados por la constatación de nuevos riesgos ambientales. Ese juicio prevalente a favor de la protección del medio ambiente se formaliza en el objetivo relativo a un elevado nivel de protección medioambiental. Este

dato, como no, es determinante en la concreción de los niveles de protección que se derivan de la formulación de estándares de protección medioambiental.

1) El objetivo de un elevado nivel de protección medioambiental en nuestro ordenamiento jurídico constitucional.

La prevalencia de la protección del medio ambiente frente a otros intereses, derechos y bienes jurídicos, tiene fundamentación directa en la propia Constitución. Los datos jurídicos que aporta la Constitución para fundamentar esta afirmación son suficientemente explícitos. El art. 45 CE dispone que se reconoce el derecho a un disfrute de un “medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona”. Con base en el reconocimiento constitucional de este derecho puede afirmarse que el nivel protección que exige la Constitución no puede ser cualquiera, sino que está condicionado porque debe ser un nivel adecuado para garantizar el desarrollo de la persona, lo que implica, a su vez, un nivel suficiente para garantizar una calidad de vida digna. *Por lo tanto, nivel adecuado de protección, desarrollo de la persona, calidad de vida y dignidad de la persona, son los cuatro parámetros constitucionales interrelacionados que sirven para predeterminar el nivel constitucional de protección medioambiental exigible y, consecuentemente, el grado de prevalencia de los intereses ambientales frente al desarrollo económico*⁸⁶⁷, que, a su vez, deberá ser constatada mediante el establecimiento de estándares que fijen niveles de protección medioambiental elevados. Ese nivel elevado de protección medioambiental se concreta del siguiente modo:

Por nivel adecuado de protección (art. 45.1 CE) se ha de entender un nivel eficaz y suficiente. El derecho a un medio ambiente adecuado tiene una relación directa con otros derechos constitucionales como los reconocidos en los arts. 15⁸⁶⁸, 18⁸⁶⁹ y 43⁸⁷⁰ CE. Desde

⁸⁶⁷ En una línea similar, PIÑAR DÍAZ “El derecho a disfrutar...”, ob.cit., págs. 105 y ss., y FUENTES BODELÓN “Planteamientos previos...”, ob.cit., págs. 116 y 117.

⁸⁶⁸ La STC 120/1990 (FJ 8) afirmó que “mediante el derecho a la integridad física y moral se protege la inviolabilidad de la persona, no sólo contra ataques dirigidos a lesionar su cuerpo o espíritu, sino también contra toda clase de intervención en esos bienes que carezca del consentimiento de su titular”. En el mismo sentido, la STC 215/1994, de 14 de julio (FJ 4). Y, en concreto, en relación con los efectos sobre la supervivencia de los daños ambientales, la STS de 7 de noviembre de 1990 (Az. 8750). Sin embargo, llama la atención la STS de 21 de noviembre de 2001 (Az. 9723) cuando afirma que cualesquiera que sean las graves molestias que puedan causar los ruidos producidos por el funcionamiento de un local de ocio, no pueden llegar a calificarse como molestias dirigidas a lesionar el cuerpo o el espíritu de una persona, aunque se trate de un menor de edad. En definitiva, al menos respecto con la lucha contra la contaminación acústica cabe afirmar que no cabe hablar de vulneración del art. 15 CE. A ello añade el Tribunal que contra estas injerencias del ruido el ordenamiento ofrece suficientes medios para obligar a los propietarios de los establecimientos a no superar los niveles de ruido fijados reglamentariamente.

⁸⁶⁹ Como es bien conocido, el derecho a la intimidad personal y familiar y a la inviolabilidad del domicilio ha sido objeto de una interpretación expansiva con base en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, sentencias de 9 de diciembre de 1994, asunto López Ostra contra España, y de 19 de febrero de 1998, asunto Guerra contra Italia. En dichas sentencias se pone de relieve que, en determinados casos de especial gravedad,

este punto de vista, nuestra Constitución asume una escala de protección medioambiental vinculada a cuatro derechos constitucionales en cuya cúspide se encuentra el derecho a un medio ambiente adecuado. En otras palabras, *el art. 45 CE exige un nivel de calidad ambiental que ha de superar obligatoriamente los mínimos constitucionales imponibles con base en los arts. 15, 18 y 43 CE*⁸⁷¹: los niveles necesarios para conservar, proteger y mejorar el medio ambiente entendido como un sistema ecológico. De no ser así, desaparecería el derecho a un medio ambiente adecuado como derecho autónomo, lo que conllevaría una articulación de la protección de los ciudadanos contra los atentados contra el medio ambiente con base en los arts. 15, 18 y 43 CE, lo que evidentemente supondría desentendernos de la literalidad constitucional⁸⁷², así como limitar la repercusión

ciertos daños ambientales, aun cuando no pongan en peligro la salud de las personas, pueden atentar contra su derecho al respeto de su vida privada y familiar, privándola del disfrute de su domicilio, en los términos del art. 8.1 del Convenio de Roma. Esta doctrina ha sido expresamente acogida por el TC en las sentencias 199/1996, de 3 de diciembre (FJ 2) y 186/2000, de 10 de junio (FJ 5).

⁸⁷⁰ Tampoco puede dudarse que la protección del medio ambiente implica, aunque sólo sea indirectamente, ya que no es su objeto principal, la protección de la salud de las personas. Confirman esta conclusión, las SSTC 32/19883, de 28 de abril (FJ 2), 329/1993, de 12 de noviembre (FJ 4) y 102/1995, de 26 de junio (FJ 7), mencionando la salud como unos de los objetivos de la protección del medio ambiente.

⁸⁷¹ Ahora bien, estos niveles no pueden ser de tal magnitud que la protección del medio ambiente pudiera servir para legitimar atentados contra la vida o la salud de las personas, porque el art. 45 CE reconoce el derecho a un medio ambiente adecuado condicionado, recordemos, al desarrollo de la persona, esto es, formula el derecho desde una perspectiva antropocéntrica. En otras palabras, no puede afirmarse que determinados contenidos ambientales puedan venir a limitar al derecho a la vida y a la integridad física e, incluso, el derecho a la salud. Y ello, en primer lugar, porque el mismo Preámbulo de la Constitución se refiere a la voluntad de la Nación española de promover "el progreso de la cultura y de la economía para asegurar a todos una digna calidad de vida". Segundo, porque el valor dignidad de la persona (art. 10.1) constituye un valor jurídico fundamental (STC 53/1985). En tercer lugar, porque el desarrollo de la personalidad constituye uno de los fundamentos del orden político y de la paz social (art. 10.1), además de porque el derecho a la vida garantizado en el art. 15 CE es un derecho fundamental esencial y troncal de todo el ordenamiento (STC 53/1985). Finalmente, porque partiendo de esta base, el art. 45.1 prevé el derecho a un medio ambiente adecuado, precisamente, para el desarrollo de la persona, y habría que decir, en las condiciones que el art. 10.1 y 15 establecen. Todos estos elementos mueven a configurar un derecho a un medio ambiente adecuado desde una visión antropocéntrica (si bien moderada por criterios ambientalistas) que antepona al hombre ante cualquier manifestación del equilibrio ecológico.

Por este motivo puede decirse que en el supuesto de que la protección de un bien ambiental pudiera provocar un daño a la salud o a la vida, esas medidas no se integrarían en el contenido del derecho a un medio ambiente adecuado porque irían contra el sentido mismo del art. 45 CE. Por esta razón, en estos supuestos primarían los derechos reconocidos en los arts. 15 y 43 CE.

Un buen ejemplo de esta idea se prevé en los arts. 103.6 de la Ley de Aguas y 283.2 del Reglamento de dominio público hidráulico. Este precepto dispone que en los supuestos de insalubridad de las zonas húmedas, podrá ser declarada la desecación de tales espacios, no obstante la importancia ecológica de los mismos. Otro ejemplo es recogido en el art. 26 de la Ley 10/2001, de 5 de julio, del Plan Hidrológico Nacional, que a pesar de establecer en su apartado 1º que los caudales ambientales fijados en los Planes Hidrológicos de Cuenca tienen la consideración de una limitación previa a los flujos del sistema de explotación del agua, y en su apartado 2º que estos caudales tienen la consideración de objetivos a satisfacer de forma coordinada en los sistemas de explotación, añade que el abastecimiento a poblaciones es preferente al mencionado objetivo.

⁸⁷² En otros ordenamientos como el italiano es comprensible una interpretación extensiva del derecho a la salud ante la inexistencia de un reconocimiento expreso del derecho a un medio ambiente adecuado. La Sentencia de la Corte de Casación de 26 de julio de 1979 afirmó a este respecto que la protección del art. 32 de la Constitución italiana, que reconoce el derecho fundamental a la salud, "se extiende a la vida social del hombre en las diversas asociaciones en que se articula y, en aras de su efectividad, a la preservación de las condiciones indispensables e incluso propicias para su salud: ésta asume así un contenido de sociabilidad y seguridad en virtud del cual el derecho a la salud no sólo se configura como un mero derecho a la vida o a la integridad física, sino también como un derecho a un medio ambiente sano".

constitucional de los daños ambientales a los supuestos más graves que puedan afectar a los mencionados derechos.

Otra cosa es que la vinculación de la protección del medio ambiente con la integridad física, y más concretamente, con la salud de las personas, constituya una base fundamental para la tendencia actual hacia la ultraprotección de las personas con base en normas cuya finalidad es la protección del medio ambiente⁸⁷³. Si bien tradicionalmente la consideración de la protección del hombre como uno de los fines del Derecho ambiental ha encontrado sus límites en la protección dispensable a un hombre medio, la tendencia en la actualidad es la consideración de grupos de personas vulnerables⁸⁷⁴. Es el caso de la mayoría de las Leyes ambientales de los EE.UU. La normativa ambiental estadounidense ha enfatizado las consideraciones éticas de carácter medioambiental, y una muestra de ello es la presencia de estándares de protección frente a emisiones contaminantes establecidos con base en las necesidades de grupos de población sensible (los niveles de permisividad se han fijado en atención a los sujetos minoritarios susceptibles de ser afectados, como los ancianos, los niños o los enfermos)⁸⁷⁵. Precisamente esta dirección es la que comienza a ponerse en marcha en el ámbito del Derecho comunitario. La Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones, de 24 de enero de 2001 sobre el 6º Programa de acción de la Comunidad

⁸⁷³ Y en función de estos criterios, y con base en los datos científicos, pueden establecerse niveles variables de protección medioambiental. Para entender mejor la idea que se trata de transmitir, puede ser útil la exposición que realiza MARTÍN MATEO "Tratado...", ob.cit. tomo 2, pág. 313, acerca de la escala de niveles de protección que ha elaborado la OMS basados en niveles de inmisión de protección de la atmósfera fijados en función de la consideración de los criterios de calidad ambiental formulados con base científica y de las exigencias económicas de cada país: Nivel I: las concentraciones y los tiempos de exposición son inferiores o iguales a los valores para los cuales, en el estado actual de nuestros conocimientos, no se observa ningún efecto directo ni indirecto. Nivel II: las concentraciones y la duración de la exposición son iguales o superiores a los valores para los cuales, probablemente, se observará irritación de los órganos de los sentidos, daños sobre vegetación, reducción de la visibilidad u otros desfavorables sobre el medio. Nivel III: las concentraciones y la duración de la exposición son iguales o superiores a los valores para los cuales habrá seguramente alteraciones en algunas de las funciones fisiológicas vitales o cambios que pueden conducir a enfermedades crónicas o el acortamiento de la vida. Nivel IV: las concentraciones y tiempo de exposición son iguales o superiores a los valores para los cuales, probablemente, habrá enfermedades o muertes en los grupos vulnerables de la población.

⁸⁷⁴ Es decir, tradicionalmente la regulación del medio ambiente ha estimado los riesgos que la contaminación podía generar en la mayoría de las personas. Esto no significa que el Derecho ambiental no haya previsto situaciones excepcionales de urgencia en las que, debido a una situación de grave contaminación debían incrementarse las medidas de protección medioambiental. Pero fijémonos que en estos casos también se ha tratado de medidas dictadas en respuesta a situaciones que afectaban y afectan a la mayoría de las personas: por ejemplo, la declaración de "zona de atmósfera contaminada" afecta y beneficia a todos los habitantes de la localidad en cuestión, es decir, no se establece porque ante una situación de grave contaminación ello favorezca, por ejemplo, a los asmáticos, sino que se declara tal situación porque beneficia a la mayoría, aunque, especialmente, pueda favorecer a enfermos como los asmáticos. Fuera de estos supuestos, el Derecho ambiental, cuando ha querido tomar como referencia a grupos de personas más vulnerables, ha venido previendo regímenes de mayor protección. Por ejemplo, en las normativas sobre ruidos es normal que se establezcan niveles de sonoridad admisibles más bajos en el entorno de los hospitales. Es decir, cuando el Derecho ha pretendido atajar riesgos específicos y más intensos ha establecido regímenes especiales y excepcionales.

⁸⁷⁵ JORDANO FRAGA "Medio ambiente versus desarrollo...", ob.cit., pág. 725.

Europea en materia de medio ambiente, “Medio ambiente 2010: el futuro está en nuestras manos”⁸⁷⁶, pone de relieve que:

“... algunas de nuestras normas vigentes se han instaurado teniendo al adulto ‘medio’ en mente, y por consiguiente sin tener en cuenta la exigencia de proteger a los grupos más vulnerables de la población, como los niños y los ancianos. Esta situación exige una atención renovada al binomio medio ambiente-salud”.

Para ello se prevé que la Comunidad deberá establecer para cada tipo de contaminantes⁸⁷⁵ los riesgos producibles para la salud teniendo en cuenta los grupos de población especialmente sensibles, niños, ancianos y enfermos. Esta práctica será un auténtico avance hacia la ultraprotección del medio ambiente. Sin embargo, también hay que tener en cuenta que esta nueva tendencia también trae causa del art. 152.1 TCE que establece que al definirse y ejecutarse “todas las políticas y acciones de la Comunidad se garantizará un alto nivel de protección de la salud humana”⁸⁷⁷. Es decir, la puesta en marcha de esta nueva tendencia tiene como base tanto un incremento de la protección del medio ambiente, como el aseguramiento de unos niveles altos de protección de la salud, lo que justifica afirmar que esta tendencia del Derecho ambiental presume un contenido ambiental del derecho a la salud⁸⁷⁸.

⁸⁷⁶ COM (2001) 31 final.

⁸⁷⁷ En mi opinión, esta afirmación puede deducirse también de una de las pocas Directivas comunitarias que han hecho referencia a la protección de los grupos de personas especialmente vulnerables. El 4º considerando del Preámbulo de la Directiva 1999/30, de 22 de abril, relativa a los valores límite de dióxido de azufre, dióxido de nitrógeno y óxidos de nitrógeno, partículas y plomo en el aire ambiente, establece que los estándares establecidos por la Directiva constituyen requisitos mínimos (dictados tomando en consideración el art. 129 TCE, que establecía que la protección de la salud debía ser un componente de las demás políticas de la Comunidad), que pueden ser superados por los Estados miembros en virtud del art. 130T TCE (hoy, art. 176 TCE). Hasta aquí nada nuevo. Sin embargo, a continuación añade que los Estados miembros podrán establecer estándares más exigentes “en particular, se podrán establecer disposiciones más exigentes para proteger la salud de categorías de población especialmente vulnerables, como los niños y los pacientes hospitalizados”. Ahora bien, téngase en cuenta que esta afirmación trala causa de la previa referencia expresa al antiguo art. 129 TCE (actualmente, el art. 152).

⁸⁷⁸ Una cuestión adicional que plantea esta nueva tendencia, es si genera una variación de la base justificativa de las normas medioambientales. En 30 años de normas medioambientales puede observarse una diferente justificación de las medidas de protección medioambiental. En este sentido, la Directiva 80/779, de 15 de julio, relativa a los valores límite y a los valores guía de calidad atmosférica para el anhídrido sulfuroso y las partículas en suspensión, la Directiva 82/884, de 3 de diciembre, relativa al valor límite para el plomo contenido en la atmósfera, y la Directiva 85/203, de 7 de marzo, relativa a las normas de calidad del aire para el dióxido de nitrógeno, afirmaban en sus Preámbulos que las medidas establecidas estaban dirigidas a la protección de la salud humana, afirmando que “las informaciones técnicas y científicas disponibles son insuficientes para que el Consejo pueda adoptar normas específicas para el medio ambiente”, admitiendo, no obstante, que las medidas previstas para la protección de la salud “contribuirán de igual manera a la protección del medio ambiente”. También la jurisprudencia del TJCE mantiene que el fin de estas Directivas es la protección de la salud humana [SSTJCE de 30 de mayo de 1991 (as. 59/89 Comisión contra Alemania, sobre la Directiva 82/884) y de 30 de mayo de 1991 (as. 361/88 Comisión contra Alemania, sobre la Directiva 80/779)]. En otras palabras, en estos casos la protección del medio ambiente era consecuencia de la protección de la salud.

No obstante, también es cierto que algunas de las más antiguas Directivas comunitarias dictadas en la materia establecieron expresamente que los objetivos de calidad establecidos en ellas tenían como fin la protección del medio ambiente, y no otros fines como “la protección de los consumidores o la comercialización de productos procedentes del medio acuático” (Preámbulo de la Directiva 82/176, de 22 de marzo, relativa a los valores límite y a los objetivos de calidad para los vertidos de mercurio del sector de la electrolisis de los cloruros alcalinos, la Directiva 83/513, de 26 de septiembre, relativa a los valores límite y a los objetivos de calidad para los vertidos de

Un buen ejemplo en torno a la articulación de la protección del medio ambiente con base en los derechos constitucionales citados lo constituye la STC 119/2001, de 24 de mayo. En este asunto el Tribunal reconoce que hay aspectos ambientales, como la contaminación acústica, que en niveles intensos pueden afectar al derecho a la integridad física. Pero lo importante es que fuera de estos casos excepcionales la protección del medio ambiente contra la contaminación por ruidos no vulnera este derecho fundamental, sino otros como el derecho a la salud o el derecho a un medio ambiente adecuado⁸⁷⁹. Pero donde realmente se realizan afirmaciones determinantes en este sentido es en el Voto Particular a la sentencia del Magistrado JIMÉNEZ DE PARGA Y CABRERA. El Magistrado afirma que existe un:

"... triple escalón de protección constitucional que, en sentido descendente iría desde el derecho a la integridad física y moral (art. 15 CE) hasta el derecho al medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona (art. 45.1 CE), pasando por el derecho a la intimidad domiciliaria (art. 18 CE)⁸⁸⁰ (...). Sin embargo, en el curso del siempre

cadmio, la Directiva 84/156, de 8 de marzo, relativa a los valores límites y a los objetivos de calidad para los vertidos de mercurio de los sectores distintos de la electrólisis de los cloruros alcalinos, y la Directiva 86/280, de 12 de junio, relativa a los valores límite y los objetivos de calidad para los residuos de determinadas sustancias peligrosas comprendidas en la lista 1 del anexo de la Directiva 76/464). En cualquier caso, incluso cuando estas medidas fueron establecidas con fines medioambientales, también es evidente los beneficios para salud humana. Por ejemplo, es el caso de la Directiva 78/659, de 18 de julio, relativa a la calidad de aguas continentales que requieren protección o mejora para ser aptas para la vida de los peces, respecto de la que la STJCE de 12 de diciembre de 1996 (as. 298/95 Comisión contra Alemania) afirma que unos de sus objetivos es la protección de la salud de las personas.

Efectivamente, a medida en que ha ido evolucionando el Derecho ambiental se ha constatado esa inversión de los términos: la protección del medio ambiente ya no es consecuencia de la protección de la salud, sino que la salud es consecuencia de la protección del medio ambiente.

Sin embargo, hay que preguntarse acerca de si la nueva tendencia ultraprotectora a la que se viene haciendo referencia no significará una nueva inversión de términos. Esta duda se plasma en el Preámbulo de la Directiva 1999/30, de 22 de abril, relativa a los valores límite de dióxido de azufre, dióxido de nitrógeno y óxidos de nitrógeno, partículas y plomo en el aire ambiente. En este caso, la norma comunitaria advierte de que las medidas medioambientales deben incorporar las exigencias en materia de protección de la salud que, según el antiguo art. 129 TCE, debían ser un componente de las demás políticas de la Comunidad. Es decir, ahora la protección de la salud es elemento determinante para complementar los niveles de protección del medio ambiente. Y como ya sabemos, esto se reitera en el actual art. 152 TCE, afirmando que "todas las políticas y acciones de la Comunidad se garantizará un alto nivel de protección de la salud humana". Ahora bien, que esto quiera decir que el nuevo Derecho ambiental se va a caracterizar por perseguir la protección de la salud y, como un efecto reflejo, el equilibrio de los ecosistemas es una afirmación, en mi opinión, incorrecta. Y es que esta nueva tendencia no significa una variación en los objetivos prioritarios, sino el mejoramiento de los niveles de protección medioambiental teniendo en cuenta que estos deben proteger la salud humana en unos niveles también elevados.

⁸⁷⁹ Esto mismo es lo que se desprende de las palabras de la STC 119/2001, ante la alegación de la vulneración del art. 45 CE: *"en el actual recurso de amparo constitucional se plantea exclusivamente si el nivel de ruidos padecidos por la demandante en su domicilio reviste entidad suficiente para entender que se han vulnerado los derechos fundamentales antes citados. Deben quedar en consecuencia al margen las alusiones efectuadas tanto por la propia demandante como por el Ministerio Fiscal en torno a la degradación del medio ambiente circundante, cuestión reconducible, en su caso, a la esfera propia del art. 45 CE. Dicho de otro modo, debemos dilucidar si han tenido lugar las específicas infracciones constitucionales aquí planteadas por la recurrente y no hemos de pronunciarnos acerca de la calidad de vida existente en el entorno urbano de su vivienda"*.

⁸⁸⁰ Tal vez se echa de menos en esta exposición escalonada de protección la mención al derecho a la salud. Sin embargo, esta omisión está justificada en la amplia concepción que el Magistrado otorga al derecho a la integridad física; tanto que, en mi opinión, al menos por lo que respecta a los efectos nocivos del ruido, quedarían integrados en el art. 15 CE. Sin embargo, el Magistrado no duda de la autonomía del derecho a un medio ambiente

enriquecedor debate plenario, no sólo se ha edulcorado el contenido ambiental de los derechos fundamentales, sino que se ha abandonado toda mención a esa vertiente subjetiva del art. 45.1 CE. Sigo entendiendo, dicho sea esto con el máximo respeto al parecer mayoritario, que resulta conveniente reivindicar este contenido o componente subjetivo del art. 45.1 CE, pues la historia demuestra, con harta frecuencia, que el Derecho evoluciona hacia la consecución de mayores cotas de bienestar y libertad gracias sobre todos a los esfuerzos de los ciudadanos que tratan de hacer valer sus derechos frente a la pasividad de los poderes públicos. Creo que este Tribunal en el presente caso, podría haber contribuido a aportar unos instrumentos que fecundaran esa labor de lucha por el Derecho y por la mejora de la calidad de vida que también es; no se olvide, un valor constitucional (art. 45 CE). Por lo demás, a mi juicio, la conveniencia de mantener este último escalón contenido subjetivo del derecho a un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, se refuerza si nos fijamos en las exigencias contenidas en la sentencia acerca de las características que debe reunir el ruido para que merezcan la protección de este Tribunal Constitucional quienes lo padecen”.

En otras palabras, existe una escala de cuatro niveles de protección contra daños al medio ambiente que según su gravedad y manifestación podrá afectar a unos u otros derechos constitucionales. Según la intensidad de los daños ambientales esa escala de niveles de protección medioambiental se concretaría en la protección del derecho a la vida y a la integridad física, a la inviolabilidad del domicilio, a la salud y, por último, a un derecho a un medio ambiente adecuado. Y esto, nos lleva a la siguiente conclusión: *la configuración del derecho a un medio ambiente adecuado como un derecho autónomo exige la protección contra daños ambientales no protegibles con base en los arts. 15, 18 y 43 CE, lo que consiguientemente significa que los niveles de protección medioambiental exigidos con base en el art. 45 CE son más elevados que los exigibles con base en esos otros derechos constitucionales.*

- Ese nivel de protección eficaz y suficiente ha de ser el apropiado y conveniente para procurar el desarrollo de la persona. Por un lado, el concepto de “desarrollo” va más allá de la mera existencia o supervivencia, haciendo alusión a la mejora de la calidad del medio ambiente. Por otra parte, el término “persona” incluye la referencia a las generaciones futuras, en coherencia con el mandato constitucional previsto en el art. 45.2 CE, en alusión expresa al deber de los poderes públicos de proteger, conservar y mejorar el medio ambiente, “apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva”, con base en los objetivos generales calidad de vida y desarrollo sostenible⁸⁸¹. De ello se deduce que *los niveles de*

adecuado, afirmando, por ejemplo, que “el presente caso planteaba dos problemas de entidad constitucional: el contenido ambiental de los derechos fundamentales y el contenido subjetivo de algunos derechos igualmente fundamentales pero no protegibles en vía de amparo (singularmente el reconocido en el art. 45 CE)”.

⁸⁸¹ Esta referencia a las generaciones futuras ha sido acogida en la STC 102/1995, de 26 de junio (FJ. 4), en la que el TC afirma que “la necesidad de compatibilizar y armonizar ambos, el desarrollo con el medio ambiente

protección exigibles deben también tener una repercusión efectiva a medio-largo plazo. A diferencia de lo que sucede con los derechos a la vida y a la integridad física, y a la salud, la calidad ambiental que presume y exige el art. 45.1 CE no atiende a un nivel perdurable a corto plazo, sino a la perdurabilidad a medio y largo plazo de ese nivel de calidad. Por esta razón, puede afirmarse que los niveles de calidad ambiental que tienen que ser disfrutados por los titulares del derecho a un medio ambiente adecuado han de ser lo suficientemente elevados como para que esa protección tenga una repercusión *pro futuro*.

Esto también significa, en coherencia con el art. 45.2 CE, que la protección del medio ambiente impone un deber de mejorar la calidad del medio ambiente a los poderes públicos, lo que a su vez supone que el nivel elevado de calidad ambiental de que han de disfrutar los titulares del derecho a un medio ambiente adecuado es evolutivo, esto es, tendencialmente creciente. Esta afirmación es coherente con la estructura del art. 45.1 CE configurada como una norma finalista que impone un objetivo a alcanzar a medio-largo plazo, que exige poner en funcionamiento los medios precisos y los niveles de protección adecuados para progresar hacia el objetivo de la mejora del medio ambiente. Añadidamente esto implica otro dato adicional: *los niveles de protección medioambiental asumidos tienen una vocación de permanencia hasta ser sustituidos por otros que los mejoren.* En otras palabras, los niveles de calidad permanecen transitoriamente pero no se perpetúan, pues la dinámica tendencialmente creciente de los niveles de protección ambiental, impone su mejora progresiva. Y esto, a su vez, nos lleva a otra conclusión: los niveles que permanecen transitoriamente vigentes no son disminuibles. *No hay lugar a la involución en la protección medioambiental*⁸⁸².

(STC 62/1982). *Se trata en definitiva del 'desarrollo sostenible', equilibrado y racional que no olvida a las generaciones futuras, alumbrado el año 1987 en el llamado informe BRUNTLAND, con el título 'Nuestro futuro común' encargado por la Asamblea General de las Naciones Unidas*. Esa referencia a las generaciones futuras a que hace mención el Tribunal, se refiere el denominado principio de equidad intergeneracional, que constituye una de las nociones jurídicas que comienzan a tomar cuerpo en el ámbito del Derecho ambiental al amparo del objetivo de desarrollo sostenible. Efectivamente, todas las definiciones fundamentan la noción de desarrollo sostenible en la solidaridad de la generación actual con las futuras [en este sentido, los Principios 1 y 2 de la Declaración de Estocolmo, la Carta Mundial de la Naturaleza de 1982 (ONU, Asamblea General, Resolución de 28 de octubre de 1982, Preámbulo, apartado C) o el Principio 3 de la Declaración de Río de Janeiro]. De la misma opinión, LOPERENA ROTA "Los principios del Derecho ambiental", Madrid 1998, págs. 89 y 90. No en vano, la STS de 30 de noviembre de 1990 (Az. 9269) afirma *"que esta generación tiene el deber de proteger (el patrimonio natural) para legar un mundo limpio y habitable a las generaciones futuras"* [en la misma línea, la STS de 31 de marzo de 1998 (Az. 3940)].

⁸⁸² En esta dirección, también CANOSA USERA "Constitución y medio ambiente", ob.cit., pág. 129. En algunas ocasiones nuestra jurisprudencia ha dictado sentencias de las que deduce una disminución de protección medioambiental que en la mayoría de los casos se debe a errores en torno a la eficacia del Derecho comunitario. Sobre estas cuestiones en el marco de la EIA, ver mi trabajo "Evaluación de Impacto Ambiental...", ob.cit., págs. 27 y ss. Sobre esta misma cuestión en un caso específico ya conocido, ver también mi trabajo "Inconstitucionalidad y nulidad de Leyes. Cuestiones competenciales, eficacia del Derecho comunitario y protección del medio ambiente. Comentario crítico a la STC 195/1998, de 1 de octubre. El asunto de las Marismas de Santoña", RDU 2000, N° 178, págs. 87 y ss.

En mi opinión, sólo en una ocasión nuestro TC ha admitido un eventual retroceso en la protección del medio

El Derecho positivo confirma esta conclusión. En unos casos es consecuencia de la ejecución del Derecho comunitario, que como posteriormente veremos, establece como principio general el de no degradación del estado del medio ambiente en comparación con su situación al momento de entrada en vigor de las correspondientes normas comunitarias (el principio *stand still*). En aplicación de este principio, el art. 4 de la Orden del Ministerio de Obras Públicas y Urbanismo, de 12 de noviembre de 1987, establece que:

“La aplicación de las medidas adoptadas en virtud de esta Orden no podrá en ningún caso tener por efecto un aumento directo o indirecto de la contaminación del medio receptor, ni acarrear incrementos de contaminación de otros medios, como suelo o aire, por las sustancias cuyo vertido se limita”.

En el mismo sentido, el art. 9 del Real Decreto 258/1989, de 10 de marzo, sobre normativa general de vertidos de sustancias peligrosas desde tierra. La misma previsión se confirma en el art. 6 del Real Decreto 995/2000, de 2 de junio, por el que se fijan objetivos de calidad para determinadas sustancias contaminantes y se modifica el reglamento del dominio público hidráulico, aprobado por el Real Decreto 849/1986, de 11 de abril:

“Las medidas que se adopten en virtud de este Real Decreto no podrán en ningún caso tener por efecto un aumento directo o indirecto de la contaminación de las aguas continentales, superficiales o subterráneas, o marinas”.

Pero es que incluso antes de la entrada en las Comunidades Europeas algunas normas de nuestro ordenamiento ya preveían un principio similar. Por ejemplo, el art. 1.3.II de la Ley 38/1972, de 22 de diciembre, de protección del ambiente atmosférico, establecía que las medidas necesarias para mantener la calidad y pureza del aire y la conservación y creación de masas forestales y espacios verdes:

“... serán de obligatorio cumplimiento para todas las actividades públicas y privadas, no implicarán el deterioro de los restantes elementos del medio ambiente ni la ruptura del equilibrio ecológico”.

ambiente, aunque en tal caso el Tribunal era consciente del efecto de su fallo. En concreto, me refiero a la STC 73/2000, de 14 de marzo, que resolvió la cuestión de inconstitucionalidad planteada por la Audiencia Nacional en relación con la Ley 9/1996, de 17 de junio, de espacios naturales protegidos de la Comunidad Foral de Navarra, en la que el Tribunal afirma (FJ 14): *“aun cuando en hipótesis el nuevo régimen jurídico establecido por la Ley 9/1996 entrañara una menor protección de las zonas periféricas de las Reservas Naturales afectadas por el embalse de Itoiz en relación con el pronunciamiento contenido en el fallo de la sentencia del Tribunal Supremo, cuestión que es ajena al Auto de planteamiento de la Audiencia Nacional (...). Y dado que en el Auto de planteamiento no se ha alegado que el nuevo régimen de las zonas periféricas de protección sea arbitrario en sí mismo, ni tampoco que la concreta delimitación de dichas zonas deteriore gravemente el medio ambiente, como antes se ha dicho, forzoso es admitir que en dicho régimen está presente ese equilibrio de intereses generales”*. Más tarde habrá ocasión de extenderse sobre esta cuestión.

- El art. 45.2 CE dispone que el mandato dirigido a los poderes públicos de proteger, conservar y mejorar el medio ambiente tiene como objetivo garantizar la calidad de vida de los ciudadanos, lo que conlleva un plus de protección: la calidad de vida funciona como determinante para el mantenimiento de medidas adicionales tendentes a evitar la mayor incidencia de las conductas perjudiciales sobre el medio ambiente⁸⁸³. Y, en concreto, la calidad de vida que ha de ser garantizada mediante la protección del medio ambiente, es la de las personas en cuyo desarrollo ha de coadyuvar la protección, conservación y mejora del medio ambiente. Ambos conceptos, calidad de vida y desarrollo de la persona, nos conducen al valor fundamental “dignidad de la persona”, como fundamento máximo del marco de protección medioambiental constitucional.

Por lo tanto, puede afirmarse que del concepto indeterminado “medio ambiente adecuado” se deriva una concatenación de conceptos intervinclados que nos llevan hasta la máxima expresión de la protección del medio ambiente, cual es la garantía de una calidad de vida digna. De todo ello sólo se puede derivar una consecuencia obligada: *el nivel mínimo constitucional de protección medioambiental es obligatoriamente un nivel elevado*. A la vista de estos datos puede confirmarse la premisa que anteriormente fue expuesta: *nivel adecuado de protección, desarrollo de la persona, calidad de vida y dignidad de la persona son cuatro parámetros constitucionales interrelacionados que determinan que el nivel constitucional de protección medioambiental exigido es elevado*. Y es evidente que en la medida en que este objetivo constitucional se impone a todos los poderes públicos, la formulación de estándares de protección medioambiental también está mediatizada por él. Dato éste que nos lleva a una conclusión adicional: *el juicio de ponderación que se constata en la formulación de estándares de protección medioambiental queda predeterminado por el objetivo constitucional de un nivel elevado de protección medioambiental y, consecuentemente, por la prevalencia apriorística de las exigencias derivadas de la protección, conservación y mejora del medio ambiente*.

2) El caso concreto del Derecho comunitario.

2.1) La previsión expresa del objetivo de un elevado nivel de protección medioambiental en el Tratado de la Comunidad Europea.

a) Bases jurídicas y objetivo de un nivel elevado de protección.

Una de las novedades más relevantes en la materia que ha introducido el Tratado de

⁸⁸³ MARTÍN MATEO “La calidad de vida como valor jurídico”, RAP 1981, N° 117, págs. 61 y ss.

Ámsterdam en el TCE ha sido la previsión como objetivo general de la Comunidad Europea el relativo a “un alto nivel de protección y de mejora de la calidad del medio ambiente” (art. 2 TCE), constituyéndose en una base cualitativa fundamental en la integración comunitaria que se inserta al mismo nivel que el resto de objetivos generales de la Unión Europea⁸⁸⁴. Aparte del art. 2 TCE, las dos bases jurídicas que el TCE acoge en materia medioambiental integran entre sus objetivos el relativo a alcanzar un nivel elevado de protección medioambiental. Por lo que hace a los arts. 174 y ss. TCE, el art. 174.2 TCE comienza afirmando que “la política de la Comunidad en el ámbito del medio ambiente tendrá como objetivo *un nivel de protección elevado*, teniendo presente la diversidad de situaciones existentes en las distintas regiones de la Comunidad”⁸⁸⁵. Por su parte, y no sin matices, el art. 95.3 TCE se refiere a que la aproximación de legislaciones en materia medioambiental con el objetivo último de establecer un mercado interior, “se basará en *un nivel de protección elevado*”.

Hasta el Tratado de Maastricht sólo existía una referencia cualitativa semejante en el TCE en el antiguo art. 100A.3. Este precepto disponía lo siguiente: “La Comisión, en sus propuestas previstas en el apartado 1 referentes a la aproximación de legislaciones en materia de salud, seguridad, *protección del medio ambiente* y protección de los consumidores, *se basará en un nivel de protección elevado*”. No obstante, algunos autores opinaban que incluso antes de la modificación del Tratado en Maastricht, podía decirse que la política comunitaria medioambiental (con base en el antiguo art. 130R TCE) perseguía un objetivo semejante⁸⁸⁶. En este sentido, podría decirse que el nivel elevado de protección se había constituido ya en un principio general de la política comunitaria.

⁸⁸⁴ Como señalan JUSTE RUIZ y CASTILLO DAUDÍ “La actualización de la política de medio ambiente por el Tratado de Maastricht”, Noticias de la Unión Europea 2000, N° 187, pág. 145, la novedad del art. 2 TCE no es tan importante, si tenemos en cuenta que las bases jurídicas en la materia medio ambiente ya incluían objetivos similares. Ahora bien, también es cierto que el nuevo art. 2 tiene una función de impregnar todo el Tratado de un propósito común: alcanzar un alto grado de protección medioambiental (FERNÁNDEZ DE GATTA SÁNCHEZ “La política medioambiental de la Unión Europea en el Tratado de Ámsterdam y en la revisión del quinto Programa de medio ambiente: la futura política ambiental comunitaria”, Noticias de la Unión Europea 2000, N° 190, pág. 76).

⁸⁸⁵ No se trata del único precepto del Tratado que establece un objetivo cualitativo de este carácter. En concreto también en el ámbito de la política de salud pública (art. 152 TCE) o de consumidores (art. 153.1 TCE) se prevén criterios similares.

⁸⁸⁶ En este sentido, VANDERMERSCH “The Single European Act and the Environment Policy of the EEC”, European Law Rev. N° 12, págs. 407 y 415, y E. ALONSO GARCÍA “El Derecho ambiental...”, ob.cit., vol. 1, pág. 73, en nota 73. En cualquier caso, en opinión de E. REHBINDER y R. STEWART “European Environmental Law”, 33 American Journal of Comparative Law 1985, N° 371, págs. 400 y ss., las normas de medio ambiente de la Comunidad emitidas antes incluso de la previsión expresa de una política medioambiental comunitaria (es decir, con base en los arts. 100 y/o 235 TCEE) ya se basaban en un nivel de protección superior al mínimo común denominador. Por ello mismo, no pueden aceptarse las palabras del Abogado General TESAURO (conclusiones al as. 300/89, Dióxido de Titanio), cuando consideró que “el art. 100A se revela quizás más protector que las normas específicas en materia de medio ambiente, que como demuestra el art. 130R, se inspiran, más bien, en la filosofía de la protección mínima”.

Esta interpretación parece confirmarse, por ejemplo, a la vista del 4º Programa comunitario en materia medioambiental (Apartado 1, punto 1.3.) cuando considera que, dentro de la tendencia, unánimemente aceptada, de que la protección del medio ambiente ha de desempeñar una función primordial en el conjunto de políticas comunitarias:

"... la adopción de normas estrictas para la protección del medio ambiente no es únicamente una mera opción; se ha convertido en algo esencial. Por otra parte, la Comisión también está convencida de que si se considera la demanda pública creciente de normas perfeccionadas de protección del medio ambiente y de artículos no perjudiciales para el mismo, la industria comunitaria sólo será viable si se adapta gradualmente a los requisitos de tales normas y a la producción de dichos artículos. Así un alto nivel de protección del medio ambiente se ha convertido en un imperativo de carácter económico"⁸⁸⁷.

El Tratado de Maastricht mantuvo una doble consideración de este objetivo para cada una de las bases jurídicas en materia medioambiental. Mientras que el art. 100A preveía que las propuestas de la Comisión en la materia debían basarse en un nivel de protección elevado, sin embargo, cuando este objetivo cualitativo fue incorporado en el marco de la política común medioambiental, el art. 130R.2 TCE previó sin más limitación, que la política comunitaria tenía como objetivo alcanzar un nivel de protección elevado. La diferencia era evidente, mientras que con base en el art. 100A el objetivo en cuestión se refería únicamente a que las propuestas de la Comisión se fundamentarían en un nivel de protección elevado (pero no que el acto jurídico aprobado tuviera que contener necesariamente un nivel elevado de protección), la base jurídica del antiguo art. 130R sí que exigía directamente que el acto jurídico aprobado contuviera un elevado nivel de protección medioambiental. Esto implicaba que, en el ámbito del art. 100A, el Consejo, como órgano legislador que debía pronunciarse y aprobar la propuesta de la Comisión, no estaba vinculado por la obligatoriedad de alcanzar un objetivo de protección elevada, ya que el Tratado sólo imponía a la Comisión tal obligación. Es decir, sólo se establecía una obligación procedimental que se manifestaba como una obligación parcial que sólo atañía a la Comisión, pero no como un fin a lograr⁸⁸⁸. Por el contrario, con base en el

⁸⁸⁷ Es más, si la comunitarización de la política ambiental tuvo como presupuesto obtener una mejor y más eficaz protección del medio ambiente que la realizable por las políticas nacionales por efecto del principio de subsidiariedad (desde su expresa previsión en el art. 130R.4 del Acta Única Europea), esto sencillamente significaría que la acción comunitaria, al procurar una protección más eficaz y mejor (ésta es la premisa que legitimaría la acción comunitaria con base en el principio de subsidiariedad), generaría también un nivel de protección más alto que el alcanzable por los Estados miembros. Consecuentemente, la política medioambiental comunitaria, desde sus orígenes, persiguió, al menos, el objetivo de alcanzar un nivel de protección tan elevado como fuera necesario para realizar una labor más eficaz o en mejores condiciones (como establecía el art. 130R.4 AUE) que la asumible por los Estados miembros.

⁸⁸⁸ Obligación de procedimiento que reitera el TJCE en la sentencia de 11 de junio de 1991 (as. 300/89 Dióxido de Titanio, Comisión contra Consejo), *"el apartado e del art. 100A obliga a la Comisión, en sus propuestas de medidas relativas a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros que tengan por objeto el establecimiento y el funcionamiento del mercado interior, a basarse en un nivel de protección elevado, en particular, en materia de protección del medio ambiente"*.

art. 130R se presumía que las propuestas de la Comisión debían estar basadas en la regla de un nivel elevado de protección, en la medida en que tal propuesta quedaba predeterminada por la exigencia de lograr, ahora sí, un objetivo de protección elevada. De este modo, todas las instituciones quedaban vinculadas por este objetivo: tanto la Comisión en sus propuestas, como la decisión del Consejo y/o el Parlamento al aprobar dichas propuestas.

Esta interpretación divergente parece que se atempera tras la reforma del Tratado⁸⁸⁹ en Ámsterdam a la vista de los art. 95.3 y 174 TCE. El nuevo art. 95.3, tras reiterar la antigua redacción del art. 100A.3, añade dos consideraciones adicionales: una, que dicha propuesta debe tener en cuenta toda novedad basada en hechos científicos; y dos, que “en el marco de sus respectivas competencias, el Parlamento Europeo y el Consejo *procurarán también alcanzar ese objetivo*”⁸⁹⁰. Objetivo que cada una de las instituciones debe perseguir “en el marco de sus respectivas competencias”, es decir, en lo que hace al Consejo y al Parlamento Europeo, aprobando a través del correspondiente procedimiento, las propuestas de la Comisión⁸⁹⁰. Desde este punto de vista, podría decirse que el art. 95.3 mantiene una obligación actual de comportamiento dirigido a un objetivo, en relación con la Comisión, que tendría que ser constatado por el Consejo y el Parlamento Europeo. Existe, por lo tanto, una diferencia de importancia: mientras que alcanzar este objetivo en las propuestas de la Comisión, en el marco de sus competencias, es una obligación (lo que se manifiesta con el tono del tiempo verbal empleado “*se basará*”), respecto del Parlamento Europeo y del Consejo, se constituye en decisión caracterizada por un relativo margen de apreciación (lo que se constata mediante el empleo del verbo “procurar”).

b) Contenido del objetivo de un nivel elevado de protección.

Por lo que respecta al contenido de este objetivo, la mayor dificultad se encuentra en determinar qué puede considerarse como un nivel de protección elevado. En primer lugar, un nivel elevado de protección puede ser determinable, por ejemplo, tomando en consideración

⁸⁸⁹ El último inciso del art. 95.3 dice que el Parlamento Europeo y el Consejo procurarán “alcanzar ese objetivo”, es decir, indudablemente se refieren al objetivo de alcanzar un nivel de protección adecuado que se impone a las propuestas de la Comisión.

⁸⁹⁰ Al menos en relación con el Parlamento Europeo ésta es una conclusión coherente con la línea de actuación que la cámara ha seguido a lo largo del tiempo. Las propuestas del Parlamento Europeo han sido de forma constante más exigentes que las de las otras instituciones comunitarias, tal vez, también, porque debido al peso relativo del Parlamento en la UE, es más libre a la hora de proponer soluciones radicales. Por ejemplo, en el caso de la Directiva 89/458, sobre emisiones de vehículos de pequeña cilindrada, el Parlamento pidió estándares más estrictos; en la Directiva sobre grandes centrales térmicas, propuso plazos de adaptación más cortos, y en la Directiva sobre información ambiental presionó para que existieran menos excepciones en cuanto al acceso a la misma (AGUILAR FERNÁNDEZ “El reto del medio ambiente. Conflictos e intereses en la política medioambiental europea”, Madrid 1997, pág. 77).

los niveles de los Estados miembros⁸⁹¹, y no miembros, que posean una política ambiental más desarrollada (Alemania, Dinamarca, Austria, los países escandinavos, Canadá, EE.UU., Japón...), o bien atendiendo a normas de Derecho internacional o normas técnicas establecidas por instituciones internacionales o nacionales de los Estados miembros y, sobre todo, en atención al avance de los conocimientos científico-técnicos.

Por añadidura, los niveles de protección ambiental comunitarios no pueden considerarse suficientes si se limitaran a establecer el menor común denominador posible justificado en que este nivel de protección podrá ser mejorado por los Estados miembros (*ex arts. 95.4. y 5, y 176 TCE*, que prevén que los Estados miembros pueden establecer medidas de protección adicional en relación con las ya armonizadas por la Comunidad), pues el requisito de un alto nivel de protección, a pesar de su indefinición, debe ser alcanzado directamente por la Comunidad y no mediante la colaboración de la competencia de los Estados miembros, máxime cuando ésta no es obligatoria (me refiero a las facultades previstas en los arts. 95.4 y 5, y 176)⁸⁹². Ésta parece ser también la opinión del TJCE. Esta interpretación se confirma en la STJCE de 14 de julio de 1998 (as. 284 y 341/95, *Safety Hi-Tech y Bettati*), en la que el TJCE confirma la legalidad del Reglamento 3093/94, de 15 de diciembre, relativo a las sustancias que agotan la capa de ozono, adoptado con el fin de respetar los compromisos asumidos por la Comunidad con arreglo al Convenio de Viena, de 22 de marzo de 1985, para la protección de la capa de ozono, modificado por la enmienda de 29 de junio de 1990, y por el Protocolo de Montreal de 25 de noviembre de 1992, relativo a las sustancias que agotan la capa de ozono.

⁸⁹¹ De hecho, la exigencia de imponer niveles elevados de protección junto con la posibilidad de aplicar normas más rigurosas se constituyó como garantía para los Estados miembros con niveles de protección más elevada (Alemania y Dinamarca, los llamados "países verdes") de que la tendencia futura fuera lograr normas comunitarias exigentes cercanas a las exigencias de tales Estados y, por otro lado, permitir, en cualquier caso, que mediante la aplicación de sus propias normas no se vieran obligados a disminuir cualitativamente su nivel de protección.

El ánimo de estos Estados es el que podría evitar el efecto contrario, es decir, que el nivel de protección de los mismos tienda a bajar. Con la puesta en marcha de las libertades comunitarias cabría imaginarse que un gran número de inversiones se dirigieran hacia los Estados miembros que, coincidiendo con los Estados menos ricos, se conformen con los niveles de protección ambiental comunitarios para no impedir el relanzamiento de sus economías, por lo que no establecerían niveles de protección adicional en la medida en que unos baremos de protección más gravosos conllevarían gastos adicionales para los agentes económicos. Si este flujo de inversiones se mantuviera, los Estados más exigentes en su protección ambiental podrían verse tentados a bajar sus niveles de protección a los parámetros comunitarios, precisamente, para redirigir las inversiones a su país. Consecuentemente esto significaría que los niveles de protección tenderían a homogeneizarse en los parámetros comunes adoptados de forma general por la normativa comunitaria, bajando el nivel de protección medioambiental de esos Estados miembros, hasta entonces, los más exigentes en cuanto a protección ambiental. Sin embargo, *estas situaciones de ultraprotección no parece que vayan a convertirse en la tónica general a la vista del nivel de cumplimiento del Derecho comunitario medioambiental, ni siquiera en relación con alguno de los llamados "países verdes"*. De hecho, de las sentencias dictadas por el TJCE por incumplimientos de los Estados miembros en la materia de medio ambiente, paradójicamente se puede observar que el Estado miembro más incumplidor es Alemania.

⁸⁹² De la misma opinión, L. KRÄMER "ECC Treaty...", *ob.cit.*, pág. 50.

La sentencia confirma la prohibición absoluta de producción y comercialización de HCFC a pesar de que ello signifique unas medidas más rigurosas que las previstas en el Convenio de Viena, ya que *“el sexto considerando del Reglamento indica que, habida cuenta, en particular, de los conocimientos científicos, procede en determinados casos establecer medidas de control más estrictas que las contenidas en la segunda enmienda al Protocolo de Montreal”*. Para justificar esta medida desde la perspectiva del antiguo art. 130R TCE, el Tribunal afirma que este precepto prevé *“una serie de objetivos, principios y criterios que el legislador comunitario debe respetar en el marco de la aplicación de la política del medio ambiente”*, añadiendo más tarde que:

“... si bien es sabido que el apartado 2 del art. 130R del Tratado exige que la política de la Comunidad en el ámbito del medio ambiente tenga por objeto un nivel de protección elevado, dicho nivel de protección, para ser compatible con la referida disposición, no es necesario que sea técnicamente el más elevado posible. En efecto, como se indica en el apartado 43 de la presente sentencia, el art. 130T del Tratado autoriza a los Estados miembros a mantener o establecer medidas de mayor protección”.

También llega a una interpretación favorable a la intensificación de los niveles de protección ambiental, la STJCE⁶ de 14 de marzo de 2002 (as. 161/00, Comisión contra Alemania). En este asunto se cuestionaba la correcta ejecución de la normativa alemana de la Directiva 91/676, de 12 de diciembre, relativa a la protección de las aguas contra la contaminación producida por nitratos utilizados en la agricultura. De los preceptos de la norma comunitaria [art. 5.4.a) y anexo III.2)] se deduce la obligación de los Estados miembros de formular programas de acción con el fin de evitar que para cada explotación o unidad ganadera *“la cantidad de estiércol aplicada a la tierra cada año, incluso por los propios animales”*, exceda de la cantidad de estiércol por hectárea que contenga 170 Kg. de nitrógeno. Sin embargo, Alemania interpretó la Directiva entendiendo que debía tener en cuenta la evaporación de nitrógeno inherente al proceso de aplicación sobre el terreno, sin que ello pudiera llegar a tener en cuenta más de un 20%. Es decir, la regla alemana permitía tener en cuenta el tiempo que transcurre entre el inicio y el fin de proceso de aplicación sobre el terreno del estiércol, y durante el cual se produce la evaporación mencionada. En números esta interpretación significaba que podría llegarse a aplicar una cantidad de estiércol que contuviera hasta 204 Kg. por hectárea.

El TJCE para solventar este conflicto acude a criterios hermenéuticos como la literalidad de la Directiva, el contexto en que la norma fue dictada y, sobre todo, los objetivos perseguidos por la misma. Atendiendo, sobre todo, a la finalidad proteccionista de la norma, el Tribunal

expresa la siguiente doctrina sobre el modo de interpretar las normas comunitarias cuya literalidad no sea excesivamente clara:

"... procede declarar que el criterio determinante elegido por ésta (por la Directiva se entiende) para limitar la contaminación producida por los nitratos de origen agrario es el de la cantidad de nitrógeno incorporada al suelo extendiéndola sobre la superficie, inyectándola en ella, introduciéndola por debajo de su superficie o mezclándola con las capas superficiales del suelo, y no el de la cantidad de nitrógeno que penetra en el suelo".

La consecuencia es evidente, la normativa alemana es contraria al Derecho comunitario, con base en la interpretación del Tribunal más favorable a alcanzar una protección elevada del suelo.

Fijémonos, por otra parte, que el objetivo de un nivel elevado de protección es un objetivo común de toda una política comunitaria, de forma que podría alegarse que aunque una norma no fuera, efectivamente, la más idónea para lograr este fin, dicho objetivo se vería satisfecho si, en conjunto, la totalidad de las medidas normativas comunitarias sí que tendieran hacia tal objetivo. Es decir, cabría afirmar que nos encontramos ante un objetivo que no tendría por qué manifestarse necesariamente en cada acto jurídico comunitario medioambiental, lo que relativizaría un tanto la eficacia de este objetivo. Sin embargo, en mi opinión, si un objetivo general informa toda una política comunitaria, la consecuencia más inmediata será, precisamente, que cada acto jurídico emanado del seno de la misma deberá participar de los contenidos que la caracterizan⁸⁹³. Esta interpretación es la más coherente a la vista del art. 95.3 TCE. Este precepto toma una aproximación más evidente hacia la necesaria constatación particular de este objetivo en cada acto jurídico, ya que recordemos que "cada" propuesta de la Comisión y, en su caso, el Parlamento y el Consejo, han de plasmar en cada acto jurídico este objetivo. Bajo mi punto de vista, la interpretación más acertada es que también para cada acto jurídico emitido con base en los arts. 174 y ss. TCE se ha de perseguir un nivel elevado de protección.

Finalmente, otro dato que no puede obviarse es que este objetivo, independientemente de su indefinición, y con base en la legitimidad que otorga a eventuales medidas comunitarias ambientales rigurosas, puede provocar un desequilibrio en la aplicación de otros principios comunitarios. En concreto, el desequilibrio afecta fundamentalmente al principio de proporcionalidad comunitario (art. 5.III, antiguo art. 3B.III TCE). Así, podría admitirse que

⁸⁹³ Sin embargo, GARCÍA URETA "En busca de la línea divisoria entre los arts. 100A y 130S del TCE", RVAP 1995, Nº 41, págs. 619 y 620, considera este objetivo como secundario.

este objetivo de la política medioambiental comunitaria legitimaría medidas más gravosas que las que podrían ser admisibles desde el punto de vista del principio de intervención mínima, sobre todo, en aquellos espacios en los que las especiales circunstancias medioambientales justifiquen niveles de protección aún más elevados, con base en el mismo art. 174.2 TCE cuando afirma que la política medioambiental de la Comunidad tendrá como objetivo un nivel de protección elevado “teniendo presente la diversidad de situaciones existentes en las distintas regiones de la Comunidad”, o bien cuando el art. 174.3 segundo guión, relativo a los criterios que deben tenerse en cuenta al elaborar la política común medioambiental, se refiere, en concreto, a “las condiciones del medio ambiente en las diversas regiones de la Comunidad”.

2.2) Concreción del objetivo de un nivel elevado de protección en el Derecho comunitario. No regresión en los niveles de calidad ambiental en el ordenamiento comunitario y progresividad en la protección medioambiental.

a) El principio *stand still*.

Una de las manifestaciones más claras y evidentes del objetivo de un nivel elevado de protección medioambiental, concretado en el no retroceso de los niveles de protección ambiental, es el principio *stand still* o de no degradación recogido en casi todas las Directivas comunitarias. Este principio impone a los Estados miembros la imposibilidad de permitir una degradación del estado de “su” medio ambiente en relación con la calidad medioambiental existente al momento de la trasposición de las Directivas. Y esto no significa otra cosa mas que los Estados miembros tienen la obligación de optimizar el mantenimiento de los niveles de calidad ambiental existentes cuando estos fueran superiores a los que pudieran derivarse de la aplicación de las Directivas comunitarias.

La previsión de este principio ha sido común en el Derecho comunitario ambiental con independencia de la materia y del tipo de estándares utilizados. No obstante, ha sufrido una evolución interesante que pasamos a exponer.

i) El principio *stand still* en las Directivas sobre calidad de las aguas.

La estricta previsión del principio *stand still* se observa con toda claridad en el ámbito de la protección de la calidad de las aguas⁸⁹⁴. Atendiendo a un criterio cronológico, el art. 7 de la

⁸⁹⁴ En las páginas siguientes se centrará el estudio del principio *stand still* en las Directivas comunitarias dictadas en el ámbito de la protección de las aguas y de la atmósfera. Evidentemente esto no significa que en otros sectores no se acojan igualmente estas cláusulas. Por ejemplo, el art. 13 de la Directiva 79/409, de 2 de abril, relativa a la conservación de las aves silvestres, dispone que “la aplicación de las medidas adoptadas en virtud de la presente Directiva no podrá llevar un deterioro de la situación actual en lo referente a la conservación de todas

Directiva 75/440, de 16 de junio, sobre calidad de las aguas superficiales destinadas a la producción de agua potable en los Estados miembros, previó por primera vez la formulación de este principio:

“La aplicación de las disposiciones adoptadas en virtud de la presente Directiva no podrá en ningún caso tener por efecto permitir el aumento directo o indirecto de la degradación de la calidad actual de las aguas superficiales”⁸⁹⁵.

En otros casos el principio *stand still* es aún más exigente, no limitándose a imponer la no devaluación de la calidad ambiental de los bienes ambientales que son objeto de protección por la Directiva en cuestión, sino también la de otros bienes y recursos naturales. Por ejemplo, la Directiva 76/464, de 4 de mayo, relativa a la contaminación causada por determinadas sustancias peligrosas vertidas en el medio acuático de la Comunidad, no solo reitera el modelo de cláusula *stand still* fijado por la Directiva 75/440 en su art. 9, sino que, además, su art. 8 establece que:

“Los Estados miembros adoptarán todas las medidas apropiadas para ejecutar las medidas que hayan adoptado en virtud de la presente Directiva, de modo que no aumente la contaminación de las aguas a las que no se aplique el artículo 1. Asimismo, prohibirán todo acto que tenga por objeto o efecto infringir las disposiciones de la presente Directiva”.

Es decir, no sólo se exige el mantenimiento de la calidad de las aguas a las que se les aplica la norma comunitaria al momento de la trasposición de la Directiva, sino que, además, se impone la misma obligación para las aguas que no sean objeto de la mencionada norma. En otras palabras, en este caso la cláusula *stand still* funciona como cláusula de cierre que garantiza el no empeoramiento de la calidad de las aguas en general. No obstante, y aunque sólo sea en apariencia, la amplitud del art. 1 de la Directiva 76/464 (que se refiere a las aguas interiores superficiales, a las aguas marinas territoriales, a las aguas interiores del litoral y a las aguas subterráneas) parece que deja sin sentido la virtualidad del art. 8 de la Directiva. Sin embargo, esta afirmación es sólo aparente. Aunque las aguas subterráneas figuran expresamente en el art. 1 de la Directiva 76/464, lo cierto es que la aplicación del régimen jurídico de esta Directiva a estas aguas es meramente transitorio. Como dispone el art. 4.4 de la Directiva 76/464, “las disposiciones de la presente Directiva relativas a las aguas subterráneas dejarán de ser aplicables cuando se aplique una Directiva específica sobre las aguas subterráneas”. Esta regulación se llevó a cabo definitivamente por Directiva 80/68, de 17

las especies contempladas en el artículo 1” (estos es, todas las especies de aves que viven normalmente en estado salvaje en le territorio europeo).

⁸⁹⁵ Mantienen un tenor literal similar al de esta Directiva, el art. 8 de la Directiva 78/659, de 18 de julio, sobre calidad de las aguas para la vida de los peces o el art. 18 de la Directiva 80/68, de 17 de diciembre, relativa a la protección de las aguas subterráneas contra la contaminación causada por determinadas sustancias peligrosas.

de diciembre, relativa a la protección de las aguas subterráneas contra la contaminación causada por determinadas sustancias peligrosas. En definitiva, el valor del art. 8 de la Directiva 76/464 es realmente importante, en la medida en que implica la aplicación del principio *stand still* a todas las aguas subterráneas.

La importancia de esta conclusión es fundamental, en la medida en que hasta la aprobación de la Directiva 2000/60, de 23 de octubre, por la que se establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas, la Directiva 76/464 ha realizado la función de marco jurídico general para la protección de la calidad de las aguas. Siguiendo el talante de la Directiva 76/464 las Directivas dictadas en su desarrollo han incluido el principio *stand still*, pero aún si cabe, con un cariz todavía más proteccionista. En efecto, si bien en aplicación de la Directiva 76/464 se presumía la protección no involutiva de todos los medios acuáticos, en las Directivas dictadas en su ejecución, fijando valores límite de emisión y estándares de inmisión para distintas sustancias contaminantes, se llega aún más lejos imponiendo la aplicación del principio *stand still* en otros medios naturales distintos a los acuáticos. Por ejemplo, la Directiva 84/491, de 9 de octubre, relativa a los valores límite y a los objetivos de calidad para los vertidos de hexaclorociclohexano, establece en su art. 3.6:

"Los Estados miembros velarán porque las medidas adoptadas en aplicación de la presente Directiva no impliquen un incremento de la contaminación por hexaclorociclohexano *en otros medios y, en particular, en el suelo y en el aire*"⁸⁹⁶.

El principio de no degradación y la consecuente no involución en los niveles de protección medioambiental se ha confirmado en las Directivas más modernas. En este sentido, la Directiva "marco" 2000/60 establece que los Estados miembros deberán aplicar todas las medidas necesarias para prevenir el deterioro del estado de las masas de agua superficial (art. 4.1). Añadidamente, se prevé que al aplicar cualquiera de las medidas previstas para alcanzar estos objetivos, se adoptarán las medidas adecuadas "para que no aumente la contaminación de las aguas marinas", con el fin de evitar la transmisión de contaminación entre medios naturales (art. 11.6). Además, la aplicación de todas las medidas aprobadas "no podrá originar bajo ningún concepto, ni directa ni indirectamente, una mayor contaminación de las aguas superficiales", sin perjuicio de que este requisito no es aplicable cuando la aplicación de las

⁸⁹⁶ En el mismo sentido, el art. 3.6 de la Directiva 86/280, de 12 de junio, relativa a los valores límite y los objetivos de calidad para los residuos de determinadas sustancias peligrosas y comprendidas en la lista 1 del anexo de la Directiva 76/464. No obstante, los anexos de la Directiva 86/280, de 12 de junio, relativa a los valores límite y los objetivos de calidad para los residuos de determinadas sustancias peligrosas comprendidas en la lista 1 del anexo de la Directiva 76/464, prevén sucesivas cláusulas *stand still* para cada sustancia, en los que se establece que las concentraciones de cada contaminante en las aguas, los sedimentos, moluscos, crustáceos y peces "no deberá aumentar de forma significativa con el tiempo".

medidas acarree “una mayor contaminación del medio ambiente en su conjunto” (art. 11.6). Pero lo más destacado es que la nueva Directiva “marco” 2000/60 complementa la fórmula clásica de la cláusula *stand still*, adoptando decididamente un mandato expreso de no regresión en los niveles de protección medioambiental y, consecuentemente, forzando en todo caso la revisión de los niveles de protección al alza. En este sentido, puede afirmarse que la Directiva 2000/60 da un paso más en la confirmación del objetivo de un nivel elevado de protección.

La Directiva “marco” ha venido a renovar y completar el régimen jurídico de la protección de la calidad de las aguas. Precisamente porque la nueva Directiva supone un salto cualitativo en la protección medioambiental de los recursos hídricos es necesario renovar todo el plantel de Directivas dictadas en los años 70 y 80, unas dictadas para establecer niveles de calidad de las aguas en función del destino de las mismas y otras dictadas para la protección exclusiva de las aguas subterráneas o para la ejecución de la Directiva 76/464. Por este motivo la Directiva “marco” prevé la derogación progresiva de todas estas normas⁸⁹⁷. La renovación pendiente de los niveles de protección de las aguas ha de suponer para los Estados miembros, por lo que se refiere a la fijación de estándares de protección medioambiental, y según establece el art. 4.9 de la Directiva, que:

“Deben tomarse medidas para asegurarse de que la aplicación de las nuevas disposiciones, incluyendo la de los apartados 3, 4, 5, 6 y 7, *garantizarán como mínimo el mismo nivel de protección que las normas comunitarias vigentes*”.

Y lo mismo puede decirse en atención al mandato del art. 22.6, señalando que:

“Por lo que respecta a las masas de agua superficial, los objetivos medioambientales establecidos en virtud del primer Plan Hidrológico de Cuenca (que deben ser aprobados por los Estados miembros) exigido por la presente Directiva *darán lugar, como mínimo, a normas de calidad al menos tan rigurosas como las necesarias para aplicar la Directiva 76/464*”⁸⁹⁸.

⁸⁹⁷ El art. 22.1 de la Directiva prevé la derogación de la Directiva 75/440, de 16 de junio, relativa a la calidad requerida para las aguas superficiales destinadas a la producción de agua potable en los Estados miembros, la Directiva 77/869, de 9 de octubre, relativa a los métodos de medición y a la frecuencia de los muestreos y del análisis de las aguas superficiales destinadas a la producción de agua potable en los Estados miembros, y de la Directiva 79/869, de 9 de octubre, relativa a los métodos de medición y a la frecuencia de los muestreos y del análisis de las aguas superficiales destinadas a la producción de agua potable en los Estados miembros, a los siete años de la entrada en vigor de la Directiva 2000/60. El apartado 2° del art. 22 prevé la derogación a los 13 años de la entrada en vigor de la Directiva “marco” de la Directiva 78/659, de 18 de julio, relativa a la calidad de las aguas continentales que requieren protección o mejora para ser aptas para la vida de los peces, la Directiva 79/923, de 30 de octubre, relativa a la calidad exigida a las aguas para la cría de moluscos, la Directiva 80/68, de 17 de diciembre, relativa a la protección de las aguas subterráneas contra la contaminación causada por determinadas sustancias peligrosas, y de la Directiva 76/464, excepto su art. 6, que queda derogado desde la entrada en vigor de la nueva Directiva.

⁸⁹⁸ A efectos de los arts. 4.9 y 22.6 de la Directiva 2000/60, el anexo IX de la Directiva prevé como valores límite y como normas de calidad medioambiental a los fijados por las Directivas 82/176, 83/513, 84/156, 84/491 y 86/280.

En definitiva, también los arts. 4.9 y 22.6 de la Directiva 2000/60 confirman la tesis que aquí se viene manteniendo: *la nueva política del agua comunitaria asume un nivel de protección ambiental que impone como mínimo y que exige la adopción de nuevos objetivos medioambientales en ningún caso regresivos, sino en todo caso más elevados*⁸⁹⁹.

ii) El principio *stand still* en las Directivas sobre protección de la atmósfera.

La aplicación estricta del principio *stand still* y la progresividad de la protección ambiental no resulta tan clara en el ámbito de la protección atmosférica. Siguiendo nuevamente un orden cronológico de exposición, el art. 9 de la Directiva 80/779, de 15 de julio, relativa a los valores límite y a los valores guía de calidad atmosférica para el anhídrido sulfuroso y las partículas en suspensión, previó por primera vez la cláusula “tipo” que en este sector material se ha venido incorporando en todas las Directivas comunitarias:

*“La aplicación de las medidas tomadas en virtud de la presente Directiva no deberá conducir a un deterioro sensible de la calidad del aire donde el nivel de contaminación por el anhídrido sulfuroso y las partículas en suspensión, observado en el momento de la aplicación de la presente Directiva, sea débil en relación con los valores límite establecidos en el anexo I”*⁹⁰⁰.

El mismo tenor literal se reitera en sucesivas Directivas incluyendo algunos matices. El art. 7 de la Directiva 82/884, de 3 de diciembre, relativa al valor límite para el plomo contenido en la atmósfera, reitera el tenor literal de la Directiva 80/779, pero ahora hace referencia a la imposibilidad de que la aplicación de las medidas adoptadas en virtud de la Directiva no pueda suponer un deterioro sensible de la calidad del aire en los lugares en los que el nivel de contaminación por plomo “fuere bajo (y no débil como en la Directiva 80/779) en relación con el valor límite fijado en el apartado 2 del artículo 2”. Por otro lado, el art. 9 de la Directiva 85/203, de 7 de marzo, relativa a las normas de calidad del aire para el dióxido de nitrógeno, además de acoger el matiz del art. 7 de la Directiva 82/884, establece que la aplicación de las medidas adoptadas en ejecución de la Directiva “no habrá de llevar a un deterioro notable (y no “sensible”, como hasta ahora) de la calidad del aire”.

⁸⁹⁹ Algo similar se prevé en el art. 18.2 de la Directiva 96/61, de 24 de septiembre, relativa a la prevención y al control integrados de la contaminación, que dispone que en caso de inexistencia de nuevos y renovados valores límite de emisión dictados a nivel comunitario “los valores límite de emisión pertinentes, tal como se fijan en las Directivas enumeradas en el anexo II y otras normativas comunitarias, se aplicarán a las instalaciones enumeradas en el anexo I en cuanto valores límite de emisión mínimos con arreglo a la presente Directiva”.

⁹⁰⁰ En este caso, los valores límite funcionan como estándares de inmisión o de calidad ambiental del medio receptor. Es decir, especifican las concentraciones máximas de un contaminante en el medio receptor de las emisiones (art. 2.1 de la Directiva 80/779).

En comparación con las normas en materia de aguas parece que el principio *stand still* se relativiza un tanto⁹⁰¹. ¿Qué quiere decir que la aplicación de las medidas tomadas en virtud de las mencionadas Directivas no deberá conducir a un deterioro débil, sensible o notable de la calidad del aire allí donde el nivel de contaminación por las sustancias contaminantes en cuestión, observado en el momento de la aplicación de las Directivas, sea débil o bajo en relación con los valores límite? La literalidad de los preceptos no es demasiado clara, pero puede entenderse que se refieren a aquellas zonas en las que los niveles de concentración^F de contaminantes no superen los máximos establecidos en los valores límite que, salvo las excepciones previstas en las Directivas, no pueden sobrepasarse a partir de la fecha tope fijadas en las mismas. Si esto es así, las normas comentadas pretenden garantizar la conservación de la calidad ambiental en aquellas zonas menos contaminadas. Ahora bien, mientras que las concentraciones de contaminantes no superen los estándares fijados en los valores límite, que son los únicos niveles de protección medioambiental infranqueables, la situación ambiental prevista por la Directiva es tolerable, por ello, la norma comunitaria prevé un eventual y mínimo deterioro de estas zonas. No obstante, aunque las Directivas asumen implícitamente que la aplicación de las Directivas puede generar perjuicios, aunque mínimos, en la calidad del aire, lo cierto es que esos perjuicios no son, en ningún caso, identificables con daños ambientales, puesto que no suponen una superación de los estándares medioambientales. En conclusión, en el ámbito material de la contaminación atmosférica se asume que la aplicación de las Directivas puede generar en aquellos lugares en los que la calidad ambiental sea mayor (con niveles de concentración débiles o bajos) resultados negativos menores, siempre y cuando no sean de tal intensidad que puedan ser calificables como “sensibles” o “notables” y, en todo caso, no superen los estándares fijados en los valores límite.

Las más modernas Directivas dictadas en la materia mantienen esta práctica, aunque, en mi opinión, con un matiz que comienza a acercar las Directivas en materia de contaminación atmosférica a las dictadas en materia de calidad de aguas. La Directiva 96/62, de 27 de septiembre, relativa a la evaluación y gestión de la calidad del aire ambiente, ha previsto el nuevo marco regulador de la contaminación atmosférica. La redefinición de la política comunitaria en la materia ha exigido la revisión y consecuente derogación de las Directivas dictadas en los años 80. Así, en cumplimiento de las previsiones del art. 4 de la Directiva

⁹⁰¹ No obstante, recuérdese que los anexos de la Directiva 86/280, de 12 de junio, relativa a los valores límite y los objetivos de calidad para los residuos de determinadas sustancias peligrosas comprendidas en la lista 1 del anexo de la Directiva 76/464, prevén sucesivas cláusulas *stand still* para cada sustancia contaminante, en los que se establece que las concentraciones de cada contaminante en las aguas, los sedimentos, moluscos, crustáceos y peces “no deberá aumentar de forma significativa con el tiempo”.

96/62, la Directiva 1999/30, de 22 de abril, relativa a los valores límite de dióxido de azufre, dióxido de nitrógeno y óxidos de nitrógeno, partículas y plomo en el aire ambiente, ha procedido a prever la derogación, no sin matices y múltiples precisiones, de las Directivas 80/779, 82/884 y 85/203, procediendo a fijar nuevos valores límite para las sustancias contaminantes reguladas.

La Directiva 96/62 prevé un régimen jurídico distinto según nos encontremos ante zonas y aglomeraciones⁹⁰² que rebasen o no los valores límite de concentración de contaminantes. Mientras que para las zonas y aglomeraciones que rebasen esos estándares la Directiva prevé que los Estados miembros deben elaborar planes y programas dirigidos a regresar al valor límite dentro del plazo fijado, para las zonas y aglomeraciones en los que no se superen los niveles de concentración establecidos en los valores límite el art. 9 de la Directiva 96/62 establece lo siguiente:

"Los Estados miembros mantendrán los niveles de los contaminantes en dichas zonas y aglomeraciones por debajo de los valores límite, y se esforzarán por preservar la mejor calidad del aire que sea compatible con el desarrollo sostenible".

Esta previsión mantiene, por tanto, la línea de los precedentes comunitarios citados, pues, en definitiva, implica la constatación de un deber que se encuentra implícito en la definición misma de los estándares de protección medioambiental fijados en los valores límite: la imposibilidad de superar los niveles de contaminación máxima admisible⁹⁰³. Ahora bien, este dato debe ser completado en relación con el inciso final del precepto citado, según el cual los Estados miembros "se esforzarán por preservar la mejor calidad del aire que sea compatible con el desarrollo sostenible". Esta previsión es evidente que se encuadra en el marco de los deberes derivados de la imposición de los valores límite. Es decir, con base en esta previsión, en las zonas y aglomeraciones en las que no se superen los valores límite, los Estados deben, no sólo hacer cumplir y mantener los niveles de contaminación por debajo de esos límites, sino también velar porque los niveles de protección se mantengan en niveles más bajos que los

⁹⁰² Según el art. 2.9 de la Directiva 96/62 por "zona" se entiende "la porción de su respectivo territorio delimitada por los Estados miembros", y por "aglomeración", "un área que se caracteriza por una concentración de población de más de 250.000 habitantes o, cuando la concentración de población es inferior o igual a 250.000 habitantes, por una densidad de habitantes por km² que justifica que los Estados miembros evalúen y controlen la calidad del aire ambiente".

⁹⁰³ Tanto el art. 2.5 de la Directiva 6/62, como el art. 2.5 de la Directiva 1999/30, de 22 de abril, relativa a los valores límite de dióxido de azufre, dióxido de nitrógeno, y óxidos de nitrógeno, partículas y plomo en el aire ambiente, han definido los valores límite como "un nivel (o concentración de un contaminante en el aire ambiente o su depósito en superficies en un momento determinado) fijado basándose en conocimientos científicos, con el fin de evitar, prevenir o reducir los efectos nocivos para la salud humana y para el medio ambiente en su conjunto, que debe alcanzarse en un plazo determinado y no superarse una vez alcanzado".

máximos permitidos, coadyuvando a preservar la mejor calidad del aire que sea posible, siempre que ello sea compatible con un desarrollo económico sostenible.

En definitiva, como se anticipó anteriormente, esto significa que *las nuevas Directivas dictadas en materia de contaminación atmosférica comienzan a asumir, si bien no con tanta decisión como las Directivas sobre calidad de aguas, que en las zonas y aglomeraciones cuyos niveles de contaminación se encuentren por debajo de los límites máximos permitidos no cabe un empeoramiento de los niveles de contaminación. Además, no sólo se impone el deber de mantener esos niveles de calidad, sino también de mejorarlos tendencialmente, siempre que ello no suponga coartar un desarrollo económico cualitativo de esas zonas.*

iii) El principio *stand still* y estándares de protección medioambiental. La eficacia real del principio *stand still*.

¿A qué se debe ese diferente tratamiento tradicional en el Derecho comunitario entre la protección de las aguas y de la atmósfera? ¿Por qué se ha previsto de forma más tajante en el ámbito de la protección de las aguas el principio *stand still* y la progresividad y mejora en la protección del medio ambiente? En mi opinión, la razón tiene que ver con los tipos de estándares empleados en uno y otro sector material.

Para regular la calidad de las aguas el Derecho comunitario ha utilizado, como regla general, y al menos hasta la Directiva “marco” 2000/60, estándares de emisión denominados valores límite, sin perjuicio de su complementación con estándares de inmisión. Pues bien, en la medida en que el régimen comunitario general de la protección de las aguas no se ha basado de forma principal en estándares de inmisión, parecía razonable entender que las cláusulas *stand still* funcionaban como cláusula de cierre que impedirían una degradación del medio imponiendo la obligación de impedir el aumento de la contaminación de las aguas, lo que desde otra perspectiva no era más que un objetivo de calidad ambiental impuesto a los Estados miembros, máxime cuando éstos eran, en principio, quienes debían fijar los estándares de inmisión u objetivos de calidad en el sistema de la Directiva 76/464.

Una vez aprobada la Directiva “marco” 2000/60, en cuanto articula un nuevo sistema de protección combinando de estándares de emisión y de inmisión, es razonable que la Directiva dé mayor protagonismo a los específicos objetivos medioambientales y estándares de inmisión, sin abandonar esa cláusula de cierre difusa en que se convierte el principio *stand still*. Pero para evitar cualquier efecto nocivo, también es coherente con este nuevo planteamiento, que el

principio de no degradación se complemente, sin ninguna relativización posible, con el deber expreso de que los nuevos estándares deban garantizar niveles de protección tan exigentes como los resultantes de la aplicación de los estándares de emisión previstos en las Directivas vigentes hasta ahora.

Por el contrario, en el sector de la contaminación atmosférica la regla general ha sido la contraria, esto es, utilizar estándares de inmisión. Del mismo modo que sucede en la actualidad en el marco de la protección de las aguas con la reciente aprobación de la Directiva 2000/60, la previsión regular de estándares de inmisión no requería ninguna cláusula de cierre que salvaguardara un nivel de calidad ambiental mínimo ya garantizado por esos estándares. Sin embargo, en evitación de perjuicios de cierta entidad en las zonas mejor conservadas, era lógico que las Directivas trataran de preservar dichas zonas tratando de impedir el empeoramiento de los niveles de contaminación.

No obstante, se ha de ser realista y admitir que la efectividad del principio *stand still* ha sido siempre relativa a la vista del empeoramiento global del medio ambiente, no obstante la buena voluntad de la Circular 11/1981 del Consejo, que recordó que este principio debía cumplirse estrictamente, imponiendo, si fuera necesario, una prohibición de autorización de nuevas actividades contaminantes⁹⁰⁴. Y es que *en cuanto principio, y por ello, en cuanto mandato de optimización, la aplicación del principio stand still ha de ser siempre ponderado*⁹⁰⁵.

No obstante, también es cierto que la eficacia de la no regresión de los niveles de protección ambiental es evidentemente más determinada y concretable y, por lo tanto, deja un menor margen a la ponderación, en aquellas Directivas más modernas que abogan por

⁹⁰⁴ Citada por LÓPEZ RAMÓN "Régimen jurídico de la protección del aire", ob.cit., pág. 290.

⁹⁰⁵ La aplicación ponderada del principio se observa, sobre todo, en las Directivas sobre contaminación atmosférica. Por ejemplo, la Directiva 96/62, de 27 de septiembre, relativa a la evaluación y gestión de la calidad del aire ambiente, establece, tras considerar la no degradación de las zonas menos contaminadas, que los Estados miembros se deberán esforzar "por preservar la mejor calidad del aire *que sea compatible con el desarrollo sostenible*". Entre la doctrina las opiniones en torno a la eficacia de este principio son variables. Algunos autores como C. ALONSO GARCÍA apuestan por admitir una eficacia vinculante a este principio. La autora afirma en "Transposición del Derecho comunitario en materia de contaminación atmosférica y acústica", en "Transposición y control de la normativa ambiental comunitaria!", Oñati 1998, págs. 84 y 85, que este principio "supone que el cumplimiento de las normas de emisión no puede suponer una degradación significativa de la calidad del aire de la que disfrutaba una determinada región con anterioridad a su aplicación (lo que significa la prohibición de implantación de nuevas industrias que podrían ser fuente de este tipo de emisiones)". Algo menos riguroso con la eficacia de este principio es LÓPEZ RAMÓN "El régimen jurídico de la protección del aire", ob.cit., pág. 298, para quien la eficacia del principio *stand still* podría llegar a ser determinante en el otorgamiento de autorizaciones en los casos en que los niveles de vertido o emisión fueran más exigentes que los niveles ordinarios de inmisión. Por último, E. ALONSO GARCÍA "El Derecho ambiental...", ob.cit., vol. II, pág. 26, señala que este principio constituye una mera directriz política.

establecer niveles mínimos de protección concretados en los establecidos por las Directivas precedentes dictadas en la materia (arts. 4.9 y 22.6 de la Directiva 2000/60 o el art. 18.2 de la Directiva 96/61, de 24 de septiembre, relativa a la prevención y al control integrados de la contaminación). Ahora bien, tampoco es necesario recurrir a las Directivas más modernas para encontrar supuestos tanto o más rotundos. El art. 9 de la Directiva 78/1015, de 23 de noviembre, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros sobre el nivel sonoro admisible y el dispositivo de escape de motocicletas (modificada por las Directivas 87/56 y 89/235) estableció que las modificaciones para adaptar la normativa comunitaria al progreso técnico, incluidas las disposiciones relativas a los niveles de emisión de ruidos, al menos desde el 1 de julio de 1984, no podrían implicar un detrimento en la protección contra el ruido “sin que se pueda en ningún caso elevar los límites admisibles para el nivel sonoro”⁹⁰⁶.

b) Una muestra especial del principio de no degradación. Los límites a las excepciones al objetivo de un nivel elevado de protección medioambiental.

Como expusimos páginas atrás, la tendencia de mejora progresiva de la protección medioambiental tiene límites derivados de la asunción de un modelo de sostenibilidad tendencial y progresivamente superador de una sostenibilidad “débil”, o lo que es lo mismo, de un sistema económico en el que el capital natural se ha mantener y mejorar pero no con base en costes excesivo. En principio, podría pensarse que la ralentización del mejoramiento de los niveles de protección justificado en consideraciones económicas podría suponer un empeoramiento del estado del medio ambiente. Sin embargo, *el Derecho comunitario demuestra como es perfectamente compatible una ralentización en la mejora progresiva de los niveles de protección medioambiental basado en causas económicas, siempre y cuando de ello se derive un empeoramiento en el estado del medio ambiente:*

⁹⁰⁶ Esta cita además tiene especial relevancia, en la medida en que la Directiva 78/1015 fue dictada con base en el art. 100 del Tratado de la Comunidad Económica Europea, antecesor de los arts. 94 y ss. del TCE. Es decir, el principio de no regresión en la protección medioambiental se confirma con independencia de la base jurídica de la norma comunitaria. De hecho, en el presente epígrafe se han citado Directivas con base jurídica en los arts. 100 TCEE (Directiva 78/1015), 235 TCEE (Directiva 82/884), 100 y 235 TCEE (Directiva 85/203, 74/440, 76/464, 78/659, 82/176, 83/513, 84/156, 84/491, 86/280), 130S TCE (Directivas 96/62, 1999/30, 96/61) o 175 TCE (Directivas 2000/69 ó 2000/60), y el mismo principio se reitera en Directivas basadas en el art. 100A TCE, como la Directiva 92/97, de 10 de noviembre, por la que se modifica la Directiva 70/157 relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros sobre el nivel sonoro admisible y el dispositivo de escape de los vehículos a motor.

- La utilización de cláusulas técnicas en las que la aplicación de las mejores técnicas disponibles se hace depender de que su disponibilidad no suponga un coste excesivo⁹⁰⁷, supone que consecuentemente serán exigibles otras técnicas disponibles y menos costosas, que si bien no podrán servir idóneamente para mejorar en niveles óptimos los estándares de protección medioambiental, sí que servirán no sólo para impedir un retroceso en los niveles impuestos, sino también mejoras relativas.
- Las previsiones generales que condicionan la formulación efectiva de las medidas medioambientales a su viabilidad económica⁹⁰⁸, constituyen solamente límites de eficiencia, esto es, límites a los medios empleados para lograr los fines establecidos. En consecuencia esto significa que los niveles de calidad ambiental deben cumplirse en todo caso, eso sí, eligiendo los mejores medios y evitando costes excesivos.
- Las excepciones a las medidas de protección fundadas en la importancia de determinadas actividades económicas están condicionadas a la implementación de medidas de protección que eviten una degradación de la calidad del medio ambiente⁹⁰⁹.

⁹⁰⁷ Por ejemplo, el art. 3.2 de la Directiva 87/217, de 19 de marzo, sobre la prevención y la reducción por la contaminación del medio ambiente producida por el amianto (mejor tecnología disponible que no entrañe costos excesivos), el art. 3.3 de la Directiva 89/429, de 21 de junio, relativa a la reducción de la contaminación atmosférica procedente de instalaciones existentes de incineración de residuos municipales (mejor tecnología disponible que no suponga un coste excesivo), el art. 3.4 de la Directiva 89/369, de 8 de junio, relativa a la prevención de la contaminación atmosférica procedente de nuevas instalaciones de incineración de residuos municipales (mejor tecnología disponible que no suponga un coste excesivo), etc.

Un ejemplo en el Derecho interno es el art. 48 del Real Decreto 833/1975, de 6 de febrero, que desarrolla la Ley 38/1972 de protección del ambiente atmosférico, que prevé la adaptación de las industrias existentes a las condiciones técnicas necesarias para cumplir en los plazos previstos con los nuevos niveles de emisión, teniendo en cuenta "los condicionantes socioeconómicos".

⁹⁰⁸ Por ejemplo, los Preámbulos de la Directiva 80/779, de 15 de julio, relativa a los valores límite y a los valores guía de calidad atmosférica para el anhídrido sulfuroso y las partículas en suspensión, y de la Directiva 82/884, de 3 de diciembre, relativa al valor límite para el plomo contenido en la atmósfera, establecen que "las medidas adoptadas en virtud de la presente Directiva deben ser económicamente realizables y compatibles con un desarrollo sostenible". En una línea similar, el art. 7.4 de la Directiva 76/464, de 4 de mayo, relativa a la contaminación causada por determinadas sustancias peligrosas vertidas en el medio acuático de la Comunidad.

⁹⁰⁹ Un buen ejemplo se encuentra entre las Directivas de conservación de la naturaleza. El art. 16.1.c) de la Directiva 92/43, de 21 de mayo, relativa a la conservación de los hábitat naturales y de la fauna y flora silvestres, prevé excepciones a las medidas de protección de las especies de fauna y flora previstas en sus arts. 12-15. Este precepto establece excepciones motivadas en "razones imperativas de interés público de primer orden, incluidas las de carácter socioeconómico". Ahora bien, a continuación el mismo precepto añade que esas excepciones deben generar "consecuencias beneficiosas de importancia primordial para el medio ambiente". Leyendo el tenor literal completo del precepto se entiende mejor esta conclusión: "podrán establecerse excepciones", "en beneficio de la salud y seguridad públicas o por razones imperativas de interés público de primer orden, *incluidas las de carácter socioeconómico y consecuencias beneficiosas de importancia primordial para el medio ambiente*". Es decir, a la excepción fundada en razones económicas, se le añade copulativamente ("y") que dicha actuación económica tenga efectos beneficiosos para el medio ambiente, con lo cual, nuevamente, se asegura que la mencionada excepción no podrá provocar una degradación del medio ambiente protegido. También el art. 6.4 de la Directiva prevé la posibilidad de llevar a cabo proyectos que puedan originar efectos negativos en una ZECON, basados en "razones imperiosas de interés público de primer orden, incluidas razones de índole social o económico", debiendo el Estado en cuestión tomar "cuantas medidas compensatorias sean necesarias para garantizar que la coherencia global de Natura 2000 quede protegida". Precisamente, la STJCE de 6 de abril de 2000 (as. 256/98, Comisión contra Francia) declaró el incumplimiento de Francia de esta Directiva por la falta de adaptación del ordenamiento francés a los requisitos de fondo indicados por el art. 6.4.

- Las excepciones temporales, prórrogas o excusas a la consecución de objetivos medioambientales basados en la imposibilidad de lograr las mejoras previstas en los plazos establecidos debido a que su implementación tendría un "coste desproporcionadamente elevado", quedan condicionadas a la aprobación de programas y medidas que eviten el deterioro del medio ambiente⁹¹⁰.
- En las excepciones territoriales vinculadas con excepciones temporales o definitivas motivadas por las condiciones de desarrollo económico del territorio al que se excusa de la

En la misma línea las excepciones previstas en el art. 1.5 de la Directiva 85/337, de 27 de junio, relativa a la evaluación de las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente, en relación con los proyectos adoptados por un acto legislativo. En realidad en estos casos no nos encontramos ante una excepción a la realización de la EIA, sino ante una excepción procedimental, por cuanto el estudio y determinación de las repercusiones del proyecto sobre el medio ambiente deben constatarse a lo largo del procedimiento legislativo. En nuestro ordenamiento estas excepciones coinciden, por ejemplo, con las grandes obras públicas de interés general y de competencia estatal (art. 46.1, 2 y 4 del Texto Refundido de la Ley de Aguas) y se recogen en el art. 2.b) del Real Decreto 1131/1988, de 30 de septiembre, que aprueba el reglamento del Real Decreto-Legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de evaluación de impacto ambiental. No obstante, se ha de tener en cuenta el art. 129 del Texto Refundido de la Ley de Aguas que establece que los proyectos de obras hidráulicas de interés general "se someterán al procedimiento de evaluación de impacto ambiental en los casos establecidos en la legislación de impacto ambiental", y que el art. 131.3 del Texto Refundido de la Ley de Aguas señala que "para declarar una obra hidráulica de interés general *deberá ponderarse la adecuación del proyecto a las exigencias medioambientales, teniendo especialmente en cuenta la compatibilidad de los usos posibles y el mantenimiento de la calidad de las aguas*" y, por lo tanto, con la previa evaluación de impacto ambiental.

⁹¹⁰ Es el caso de los apartados 4, 5 y 7 del art. 4 de la Directiva 2000/60, de 23 de octubre, por la que se establece un marco comunitario de actuación en ámbito de la política de aguas. En ambos casos, a pesar de esa limitación, se impone el establecimiento de un programa o medidas de mejora de las aguas para alcanzar los niveles de protección establecidos, o bien para mantener la calidad de las aguas en el mejor estado ecológico posible. Además, en el art. 4.5.c) se prevé que el establecimiento de objetivos menos rigurosos en ciertas masas de agua no suponga un "deterioro ulterior del estado de la masa de agua afectada". En opinión de SETUAIN MENDÍA "La Directiva marco sobre el agua...", ob.cit., pág. 23, la Directiva 2000/60 tiene "un verdadero interés por establecer determinaciones auténticamente protectoras, sujetas a un continuado seguimiento de su cumplimiento efectivo y a un férreo control cuando se trata de excepcionarlas. En efecto, en aquélla ha podido detectarse cómo cuando la regla general tuteladora pretende romperse o flexibilizarse en atención a la presencia de circunstancias preponderantes, el texto comunitario se encarga de imponer a los Estados interesados en realizar esta acción el aseguramiento de unas garantías tan extensas y estrechas que muy difícilmente van a permitir siquiera el surgimiento en éstos de la 'tentación' de realizar la actuación sin justificación, en la medida en que conllevan más de carga de que elusión actora".

En esta línea, también el art. 7 de la Directiva 92/112, de 15 de diciembre, por la que se fija el régimen de armonización de los programas de reducción, con vistas a la supresión, de la contaminación producida por los residuos de la industria del dióxido de titanio. Este precepto prevé una prórroga para cumplir los objetivos de reducción de los residuos provenientes de instalaciones industriales en todas las aguas cuando "así lo exigieran dificultades técnicas y económicas importantes"; no obstante, el mismo precepto afirma que para que esta excepción sea aplicable, los Estados miembros deberán presentar a la Comisión un programa de medidas de "reducción efectiva del vertido de dichos residuos".

Y lo mismo puede decirse del art. 10 de la Directiva 89/369, de 8 de junio, relativa a la prevención de la contaminación atmosférica procedente de nuevas instalaciones de incineración de residuos municipales. Este precepto establece que con carácter excepcional los Estados miembros podrán no aplicar algunas de las disposiciones de esta Directiva cuando se trate de instalaciones específicamente concebidas para quemar combustibles derivados de residuos "en casos en los que la aplicación de tales disposiciones implicare excesivos costes o cuando, habida cuenta de las características técnicas de la instalación de que se trate, dichas disposiciones fueran inadecuadas desde el punto de vista técnico". A continuación el precepto añade que esta excepción será aplicable siempre que "dichas instalaciones no quemen más combustible que los anteriormente definidos" y "cumpla lo dispuesto en la Directiva 84/360" (de 28 de junio, relativa a la lucha contra la contaminación atmosférica procedente de las instalaciones industriales). En otras palabras, de nuevo la excepción se contrarresta por el necesario cumplimiento de una medida medioambiental que limita sus efectos y garantiza la no degradación del medio ambiente.

aplicación de la normativa medioambiental⁹¹¹, más que ante una regresión en la protección medioambiental, lo que se legitima es la ralentización de la consecución de los objetivos medioambientales, lo que, nuevamente nada tiene que ver con una involución en los niveles de protección medioambiental, sino con la evitación de que la aplicación en plazo de la normativa pueda implicar costes excesivos que pongan en peligro la viabilidad económica tanto de la eficacia de la norma, como de los efectos generales de su aplicación en la economía de un Estado. Además, se ha de tener en cuenta que generalmente estas excepciones son aplicables a los Estados miembros menos desarrollados de la Unión Europea, es decir, los Estados cuya calidad ambiental es mejor puesto que no está tan deteriorada. En otras palabras, no es probable que las medidas de adaptación supongan un empeoramiento significativo del medio ambiente, pero sí la preparación del sistema jurídico para cumplir niveles de protección que, podría decirse, son incluso más exigentes que los que el estado del medio ambiente de los Estados menos desarrollados requeriría, de ahí que difícilmente el resultado global de estas excepciones sea una regresión en los niveles de protección.

c) La modificación de la normativa comunitaria para la mejora de los niveles de protección medioambiental. Adaptación al progreso científico-técnico.

i) Planteamiento de la cuestión.

Las Directivas comunitarias integran mecanismos de revisión de sus previsiones a los avances científicos y técnicos. Aunque a este respecto existen diferencias notables según el sector material en que nos encontremos, lo cierto es que la regla general confirma que la revisión o modificación de las Directivas comunitarias dictadas en la materia medio ambiente, con independencia de su base jurídica, tienden a la mejora y al incremento sucesivo de los niveles de protección medioambiental. No obstante, en muchos casos las Directivas apuestan por adaptar al progreso científico-técnico, a través de un procedimiento *ad hoc* más rápido que

⁹¹¹ Ejemplos a este respecto son el art. 5.3 de la Directiva 88/609, de 24 de noviembre, sobre limitación de emisiones a la atmósfera de determinados agentes contaminantes procedentes de grandes instalaciones de combustión; la Directiva 80/68, de 17 de diciembre de 1979, relativa a la protección de las aguas subterráneas contra la contaminación causada por determinadas sustancias peligrosas, en previsión de la adhesión de Grecia a la Comunidad Económica Europea, prevé la ampliación del plazo de cumplimiento de las determinaciones de la Directiva a cuatro años considerando "la insuficiencia de su infraestructura técnica y administrativa"; la Directiva 75/716, de 24 de noviembre, relativa a la homologación de las legislaciones de los Estados miembros concernientes a los contenidos de azufre de ciertos combustibles líquidos, que considera que la aplicación íntegra de las medidas previstas "plantea en Irlanda problemas especiales de índole técnica y económica"; o bien, la Directiva 1999/32, de 26 de abril, relativa a la reducción del contenido de azufre de determinados combustibles líquidos y por la que se modifica la Directiva 93/12, señala que la reducción del contenido de azufre en los gasóleos destinados a la propulsión de buques "puede representar problemas técnicos y económicos para Grecia, en la totalidad de su territorio, para España, en lo que respecta a las Islas Canarias, para Francia, en los que respecta a sus departamentos de Ultramar, y para Portugal, en lo que respecta a los archipiélagos de Madeira y Azores".

el ordinario, únicamente los preceptos dedicados a la concreción de las técnicas de análisis, control o muestreo, afirmando expresamente la imposibilidad de que tales procedimientos puedan afectar a los niveles de protección ambiental establecidos en los estándares respectivos⁹¹². En consecuencia, esta práctica deja a las sucesivas modificaciones y derogaciones de las Directivas la revisión de los niveles de protección medioambiental según el procedimiento legislativo correspondiente.

A estos efectos, de forma sistemática pueden observarse los siguientes tipos de cláusulas de adaptación al progreso científico técnico: a) las Directivas que expresamente vinculan la adaptación al progreso científico-técnico a la modificación de la Directiva mediante la correspondiente propuesta de revisión de la Comisión y sin límite de contenidos [modelo a)]; b) las Directivas que expresamente vinculan la adaptación al progreso científico-técnico a un procedimiento *ad hoc* y a cuestiones no vinculadas con la fijación de niveles de protección medioambiental, pero que guardan silencio al respecto de la adaptación de los estándares de protección medioambiental, por lo que la lógica permite entender que estas Directivas remiten la modificación de los estándares a la previa propuesta de la Comisión y siguiendo, de nuevo, el correspondiente procedimiento legislativo [modelo b)]; c) las Directivas que prevén tanto un precepto que remite a un procedimiento específico la adaptación al progreso científico y técnico de previsiones que no afecten a los niveles de protección medioambiental, como un

⁹¹² Estas previsiones tienen su origen en la Resolución del Consejo de 15 de julio de 1975, relativa a la adaptación al progreso técnico de las Directivas u otras normativas comunitarias referentes a la protección y mejora del medio ambiente. Esta Resolución puso de manifiesto la necesidad de adaptar al progreso científico-técnico, a través de un procedimiento *ad hoc*, de determinadas disposiciones previstas en las Directivas dictadas en la materia medio ambiente, fundamentalmente, las normas encaminadas a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros (esto es, las dictadas según la distinta numeración del Tratado en atención a sus sucesivas modificaciones, con base en los arts. 100, 100A ó 95) para llevar a cabo la adaptación al progreso científico-técnico en materia de medio ambiente de las Directivas y otras normas comunitarias. Ahora bien, como se va a mostrar, este tipo de previsiones se extendió posteriormente a gran parte de los actos jurídicos dictados en la materia medio ambiente con independencia de su base jurídica.

A estos efectos la Resolución adoptó como solución la creación de Comités compuestos por representantes de los Estados miembros y presididos por un representante de la Comisión, así como la inserción en las Directivas y otras normas comunitarias de un precepto tipo que estableciera el procedimiento a seguir para realizar la mencionada adaptación: "1. En caso de que se recurra al procedimiento definido en el presente artículo, el Comité..., en adelante denominado 'Comité', se reunirá por iniciativa de su presidente o a petición del representante de un Estado miembro. 2. El representante de la Comisión presentará al Comité un proyecto de las medidas que deban adoptarse. El Comité emitirá su dictamen sobre este proyecto en un plazo que podrá fijar el presidente en función de la urgencia de la cuestión de que se trate. Decidirá por mayoría de cuarenta y un votos aplicándose a los votos de los Estados miembros la ponderación a que se refiere el apartado 2 del artículo 146 del Tratado. El presidente no participará en la votación. 3. a) La Comisión adoptará las medidas previstas cuando se atengan al dictamen del Comité. b) Cuando las medidas previstas no se atengan al dictamen del Comité o a falta de éste, la Comisión someterá sin demora al Consejo una propuesta relativa a las medidas que deban adoptarse. El Consejo decidirá por mayoría cualificada. c) Si transcurrido un plazo de tres meses desde la presentación de la cuestión al Consejo éste no se hubiere pronunciado, las medidas propuestas serán adoptadas por la Comisión".

Por otra parte, la Resolución advierte de la importancia de que cada Directiva u otra norma comunitaria determinen qué disposiciones pueden ser objeto del procedimiento de adaptación. Como ya se ha expuesto, paradójicamente, en la casi totalidad de los casos estas previsiones no afectan a los niveles de contaminación admisibles, limitándose a afectar los criterios y técnicas de evaluación y control de las concentraciones de contaminantes.

precepto que prevé la revisión de la Directiva, previa propuesta de la Comisión, para la mejora de los estándares ambientales en coherencia con los avances de la ciencia y la tecnología e, incluso, estableciendo un calendario para la presentación de tales propuestas [modelo c)]; d) las Directivas que no hacen referencia a la adaptación al progreso científico y técnico, pero que remiten la revisión de la Directiva a la presentación de una propuesta de la Comisión, estableciendo incluso un calendario para la presentación de tales propuestas [modelo d)]; e) por último, casos excepcionales de Directivas que prevén la adaptación al progreso científico-técnico mediante un procedimiento *ad hoc* tanto de los niveles de protección medioambiental, como de otros contenidos [modelo e)].

Cáigase en la cuenta de que en realidad los cuatro primeros modelos son uno sólo, ya que, se diga o no expresamente por la propia Directiva, en todos los casos nos encontramos ante la necesidad de modificar las Directivas para adaptar los estándares de protección medioambiental a los avances científicos y técnicos. Lo cierto es que para efectuar esta adaptación no era preciso que un precepto específico previese un extremo tal, pues las modificaciones de actos jurídicos comunitarios para adaptarse a los avances científico-técnicos operadas por el procedimiento legislativo ordinario correspondiente, no dependen de la existencia de habilitación o remisión alguna, sino de la voluntad política de adaptación y modernización. Otra cosa es que, no obstante este dato precedente, en algunos casos la existencia de un precepto específico en las Directivas sirva para imponer un mandato a la Comisión para que elabore un informe en el que, en su caso, se deba justificar las necesarias propuestas de adaptación de la norma, incluso, formulando calendarios de actuación. Por lo demás, lo único que realmente distingue a las Directivas de los dos primeros tipos es la previsión o no de un procedimiento específico para la adaptación al progreso científico-técnico de determinaciones que no afectan a la revisión-adaptación de los estándares de protección medioambiental.

ii) Ejemplos de la adaptación al progreso científico-técnico de las Directivas comunitarias.

Aparte de los datos precedentes, en este epígrafe se seguirá como eje expositor la consideración de la distinta base jurídica de los actos jurídicos comunitarios. Se comenzará la exposición por las Directivas dictadas con base jurídica doble (art. 100 y 235 TCEE), y en el ámbito de la política comunitaria medioambiental, esto es, con base en los arts. 130S TCE y 175 TCE.

Las primeras Directivas dictadas en materia de calidad de aguas son el mejor ejemplo del cuarto tipo de cláusulas de adaptación al progreso científico-técnico: un precepto específico de las Directivas prevé la revisión de los niveles de protección medioambiental en función de los avances científico-técnicos. Este marco de protección evolutiva se establece en el art. 14 de la Directiva 76/464, según el cual:

"El Consejo, a propuesta de la Comisión, que actuará por iniciativa propia o a instancia de un Estado miembro, revisará y, en caso necesario completará las listas I y II teniendo en cuenta la experiencia adquirida trasladando en su caso determinadas sustancias de la lista II a la lista I".

Recuérdese que el sistema de la Directiva distingue dos tipos de vertidos contaminantes. Por un lado, los vertidos de sustancias de la lista I, que por su especial peligrosidad deben ser eliminados de los vertidos, y, por otra parte, las sustancias de la lista II, cuya presencia en los vertidos debe reducirse, y dentro de los límites establecidos, podrán ser autorizados. Consecuentemente, el art. 14 de la Directiva 76/464 prevé una manifestación concreta de la mejora de la protección del medio ambiente estableciendo la recatalogación de las sustancias contaminantes (paso de la lista II a la lista I) y la ampliación de ambos listados. La posterior fijación de estándares para cada una de esas sustancias era labor de las Directivas dictadas en desarrollo de la Directiva 76/464.

Las Directivas de desarrollo de la Directiva 76/464 se refieren todas ellas a sustancias de la lista I. El sistema de protección de las aguas frente a estas sustancias se basa en la fijación de valores límite de emisión, sin perjuicio de la aplicación del enfoque paralelo. Sea como fuere, para la revisión de los valores límite de emisión todas las Directivas de desarrollo reiteran un precepto tipo que no sólo pone de relieve la progresiva mejora de los niveles de protección medioambiental, sino también pone de manifiesto la dependencia de esta modificación a los conocimientos científicos y técnicos:

"En el caso de que se modifiquen los conocimientos científicos relativos principalmente a la toxicidad, a la persistencia y a la acumulación del mercurio en los organismos vivos y en los sedimentos, o en el caso de perfeccionamiento de los mejores medios técnicos disponibles, la Comisión presentará al Consejo propuestas adecuadas encaminadas a reforzar, si fuere necesario, los valores límites y los objetivos de calidad"⁹¹³.

⁹¹³ Art. 5.2.IV de la Directiva 82/176, sobre vertidos de mercurio del sector de la electrólisis de los cloruros alcalinos. En otros casos, como el del art. 5.2 de la Directiva 83/513, sobre vertidos de cadmio, la norma comunitaria, repite el tenor literal del precepto recién transpuesto y añade que las propuestas de la Comisión estarán dirigidas a "reforzar, si fuere necesario, los valores límite y los objetivos de calidad o a fijar nuevos valores límite y nuevos objetivos de calidad".

En otros supuestos, las normas comunitarias son aún más explícitas. Por ejemplo, el art. 6.2 de la Directiva 84/156, sobre vertidos de mercurio en sectores distintos de la electrólisis de los cloruros alcalinos, añade el siguiente inciso final: "la Comisión presentará al Consejo propuestas adecuadas dirigidas a reforzar, si fuere necesario, los valores límite y los objetivos de calidad, o fijar valores límite suplementarios y objetivos de calidad suplementarios".

Una técnica parecida siguen las Directivas sobre calidad de aguas que establecen estándares de inmisión o de calidad ambiental en función del destino de las aguas. Así, por ejemplo, el art. 9 de la Directiva 75/440, sobre calidad de las aguas superficiales destinadas a la producción de agua potable establece:

"Los valores numéricos y la lista de parámetros que definen las características físicas, químicas y microbiológicas de las aguas superficiales indicados en el cuadro que figura en el anexo II, serán revisados a instancia de un Estado miembro o a propuesta de la Comisión cuando se disponga de nuevos conocimientos técnicos y científicos relativos a los métodos de tratamiento, o bien cuando se modifiquen las normas relativas al agua potable"⁹¹⁴.

La nueva Directiva "marco" 2000/60 abandona esta técnica para adherirse al tercer modelo de Directivas que no sólo prevé la adaptación científico-técnica de contenidos ajenos a los estándares de protección medioambiental, sino que, además, establecen la revisión de los niveles de protección fijando un mandato a tales efectos a la Comisión. En concreto, el art. 20.1 de la Directiva dispone:

"Los anexos I y II y la sección 1.3.6 del anexo V podrán adaptarse al progreso científico y técnico de conformidad con los procedimientos establecidos en el artículo 21, teniendo en cuenta los plazos de revisión y actualización de los planes hidrológicos de cuenca mencionados en el artículo 13".

Este precepto guarda algunas particularidades. En primer lugar, no establece que la revisión de todos los extremos cifrados pueda afectar a los niveles de protección medioambiental. En segundo lugar, las determinaciones que pueden ser adaptadas, aunque no afecten directamente a la fijación de los estándares de protección medioambiental, sí que, en algún caso, tienen una cierta relación mediata. En efecto, mientras que el anexo I se refiere a la información requerida para el establecimiento de la lista de autoridades competentes, y el anexo II se refiere a los

Una redacción intermedia presenta el art. 6.2 de la Directiva 86/280, sobre residuos de determinadas sustancias peligrosas comprendidas en la lista I de la Directiva 76/464.

⁹¹⁴ El art. 4.2 de la Directiva 75/440 impone, además, la obligación de los Estados miembros de adoptar las disposiciones necesarias para "garantizar la mejora continua del medio ambiente", estableciendo al efecto un plan de acción que incluya un calendario para el saneamiento de las aguas superficiales.

Menos abierta a la modificación y renovación parece mostrarse la Directiva 78/659, sobre calidad de las aguas para la vida los peces. Su art. 12 prevé la modificación de la Directiva "para adaptar al progreso técnico y científico: los valores G de los parámetros (y) los métodos de análisis, que figuran en el anexo I (que) serán adoptados con arreglo al procedimiento previsto en el art. 14". En este caso, la modificación y mejora de los niveles de protección medioambiental sólo se prevé para los llamados valores G del anexo I. El anexo de la Directiva prevé dos tipos de valores ("I"/"G") para cada parámetro o sustancia contaminante. Mientras que los valores "I" funcionan como valores límite infranqueables por los Estados miembros al fijar los valores correspondientes a cada sustancia contaminante que figuran en el anexo, los valores "G" son niveles que los Estados deben esforzarse en respetar (valores guía en la terminología comunitaria más común) teniendo en cuenta que la aplicación de la Directiva no puede suponer la degradación de los niveles de conservación de las aguas al momento de su entrada en vigor (*principio stand still*). En definitiva, la adaptación a los avances científicos y técnicos sólo se prevén en este caso en relación con los segundos valores y no con los valores límite aplicables en todo caso y que funcionan como auténticos mínimos de protección ambiental.

criterios a tener en cuenta a los efectos de realizar los estudios de las repercusiones de la actividad humana en el estado de las aguas superficiales y de subterráneas (estos estudios son importantes, aunque no los únicos, según el sistema instaurado por la Directiva 2000/60, para fijar los estándares de protección medioambiental), la sección 1.3.6 del anexo V se refiere al supuesto típico de adaptación al progreso técnico, “normas de muestreo, determinaciones y análisis para indicadores de calidad”, determinantes para conocer el estado ecológico de las aguas. En cualquier caso, y sin perjuicio de la mayor o menor importancia de estas previsiones, y de su relación más o menos directa con la formulación de estándares, lo cierto es que no son éstos los directamente adaptables al progreso técnico a través del procedimiento previsto en el art. 21 de la Directiva.

Este “cambio” de orientación se confirma a la vista del art. 19.1 de la Directiva cuando establece que la Comisión podrá presentar nuevas propuestas elaboradas en un plan indicativo de medidas, incluidas todas las relativas a la estrategia de la lucha contra la contaminación de las aguas, debiendo presentar dicho plan “a más tardar dos años después de la entrada en vigor de la presente Directiva”. Además, el apartado 2º del art. 19 establece que “a más tardar diecinueve años después de su entrada en vigor”, imponiendo además a la Comisión la obligación de proponer “cualquier modificación de la misma que resulte necesaria”. Dato éste que, definitivamente, acerca la técnica de revisión de los niveles de protección a las Directivas que relegan esta modificación al correspondiente proceso legislativo⁹¹⁵, limitando la técnica de la adaptación al progreso científico-técnico para la revisión de los sistemas de análisis y muestreo.

Este mismo proceder se confirma en las nuevas Directivas dictadas en materia de protección contra la contaminación atmosférica. Por regla general las Directivas más antiguas han mantenido la obligación de adaptación al progreso científico y técnico de disposiciones distintas a las que establecen estándares de protección medioambiental [en la tipología anteriormente expuesta, el modelo b)]. Por ejemplo, el art. 12 de la Directiva 80/779, sobre los valores límite del anhídrido sulfuroso y partículas en suspensión, dispone:

⁹¹⁵ En cualquier caso, recuérdese que en la concreción de este encargo si que se tienen que tener en cuenta dos preceptos ya conocidos de la Directiva que imponen un mínimo de calidad ambiental no transgredible. Recuérdese que el art. 4.9 de la Directiva establece que: “Deben tomarse medidas para asegurarse de que la aplicación de las nuevas disposiciones, incluyendo la de los apartados 3, 4, 5, 6 y 7, garantizarán como mínimo el mismo nivel de protección que las normas comunitarias vigentes”.

Del mismo modo, el art. 22.6 señala que: “Por lo que respecta a las masas de agua superficial, los objetivos medioambientales establecidos en virtud del primer Plan Hidrológico de Cuenca (que deben ser aprobados por los Estados miembros) exigido por la presente Directiva darán lugar, como mínimo, a normas de calidad al menos tan rigurosas como las necesarias para aplicar la Directiva 76/464”. Y todo ello, sin perjuicio de que los arts. 10.3, 11.4 y 11.5 cuarto guión, prevean la posibilidad de establecer medidas adicionales de protección.

"El procedimiento de los artículos 13 y 14 destinado a adaptar la presente Directiva al progreso técnico, se refiere al desarrollo ulterior de los métodos de referencia de muestreo y de análisis previstos en el anexo III. Dicha adaptación no deberá tener como efecto la modificación directa o indirecta de los valores efectivos de concentración que figuran en los anexos I y II"⁹¹⁶.

La misma línea se mantiene en la Directiva 96/62, sobre evaluación y gestión de la calidad del aire ambiente. Su art. 12.1 dispone:

"Las modificaciones necesarias para adaptar al progreso científico y técnico los criterios y técnicas contemplados en el apartado 2 del artículo 4, y las modalidades de transmisión de las informaciones que deberán proporcionarse con arreglo al artículo 11, así como otras tareas especificadas en las disposiciones previstas en el apartado 3 del artículo 4, se adoptarán con arreglo al procedimiento previsto en el apartado 2 del presente artículo"⁹¹⁷. Dicha adaptación no deberá suponer una modificación directa o indirecta de los valores límite o de los umbrales de alerta"⁹¹⁸.

Esta determinación se reitera en las Directivas dictadas en ejecución de la Directiva 96/62 (art. 7.7 de la Directiva 1999/30, que establece los valores límite para el dióxido de azufre, dióxido de nitrógeno y óxidos de nitrógeno, partículas y plomo en el aire ambiente y los arts. 5.7 y 6 de la Directiva 2000/69, que establece los valores límite para el benceno y el monóxido de carbono en el aire ambiente). A pesar de ello las nuevas Directivas aportan un cambio cualitativo que retoma la técnica de las Directivas sobre calidad de las aguas. En efecto, las nuevas Directivas dictadas al amparo de la Directiva 96/62 han invertido la práctica normativa en esta materia previendo un mandato expreso de revisión de los niveles de protección medioambiental⁹¹⁹. El art. 10 de la Directiva 1999/30 establece un mandato a la Comisión de

⁹¹⁶ Y lo mismo se repite en el art. 9 de la Directiva 82/884, sobre valor límite para el plomo contenido en la atmósfera ("El procedimiento de los artículos 10 y 11 que tiende a adaptar la presente Directiva al progreso científico y técnico se refiere a las características que deberán respetarse para la elección de un método de muestreo y al método de referencia mencionados en el anexo. Esta adaptación no deberá tener por resultado una modificación directa o indirecta de la aplicación del valor efectivo de concentración fijado en el apartado 2 del artículo 2"), y en el art. 12 de la Directiva 85/203, sobre normas de calidad del aire para el dióxido de nitrógeno.

⁹¹⁷ También el art. 4.3 de la Directiva se refiere a la determinación de criterios y técnicas para las mediciones que deben utilizarse en los análisis y muestreos o el uso de otras técnicas de evaluación de la calidad del aire, en particular la modelización.

⁹¹⁸ No obstante, téngase en cuenta que el art. 4 de la Directiva prevé, en relación con la definición de los valores límite y de los umbrales de alerta correspondientes al aire ambiente, que la Comisión a la vista de los avances científicos y técnicos podrá presentar propuestas de establecimiento de valores límite para contaminantes no previstos en el anexo I de la Directiva, o bien revisar los elementos en los que se basa la formulación de valores límite y los umbrales de alerta.

⁹¹⁹ Además, muestran una decidida voluntad de mejora de la protección medioambiental. Sin perjuicio de lo ya expuesto con anterioridad en torno a la no involución de la protección ambiental también en este sector material, las modificaciones de las nuevas Directivas comunitarias al amparo de la nueva Directiva "marco" en esta materia confirman un avance más que importante en la reducción de los niveles de contaminación tolerables, llegando a reducir en más de la mitad los valores admitidos hace veinte años. La mejor muestra se encuentra en la reducción importantísima de los valores límite de inmisión operada por la Directiva 1999/30, en relación con las Directivas 80/779 (anhídrido sulfuroso y partículas en suspensión), 82/884 (plomo) y 85/203 (dióxido de nitrógeno), con base en los "resultados de la labor realizada por grupos científicos internacionales que se ocupan de la materia", además de los datos "más recientes sobre epidemiología y medio ambiente obtenidos en los trabajos de investigación científica, así como los últimos avances métodos de medición, para reexaminar los elementos en los

elaborar, antes del 31 de diciembre de 2003, un informe basado en la experiencia adquirida en la aplicación de la Directiva, en particular sobre los resultados de las investigaciones científicas más recientes acerca de los efectos en la salud y en los ecosistemas, así como en la evolución de la tecnología, incluidos los avances realizados en relación con los métodos de medición y otros tipos de evaluaciones. Pues bien, a continuación el apartado 2º del art. 10 establece:

"Con vistas a mantener un elevado nivel de protección de la salud humana y del medio ambiente y teniendo en cuenta la experiencia obtenida gracias a la aplicación de la Directiva (...), dicho informe se acompañará, cuando proceda, de propuestas de modificación de la presente Directiva"⁹²⁰.

En conclusión, siguiendo las pautas de las nuevas Directivas en materia sobre contaminación atmosférica, parece evidente que la técnica de las más modernas Directivas en materia de aguas y contaminación atmosférica ha terminado confluyendo en el que con anterioridad se clasificó como modelo c). En efecto, a la vista de las nuevas Directivas dictadas en la materia medio ambiente puede afirmarse que *existe una tendencia hacia la homogeneización de las técnicas de revisión de los estándares de protección medioambiental: la modificación de la Directiva previa propuesta de la Comisión, dejando el procedimiento específico de adaptación al progreso técnico a las técnicas de análisis y control de contaminación, y sin que esta revisión-adaptación pueda afectar a los niveles de protección establecidos por las Directivas*.

No obstante, en alguna ocasión las Directivas comunitarias han previsto que el procedimiento *ad hoc* formulado para la adaptación al progreso científico-técnico pueda ser aplicado a los estándares de protección medioambiental. Lo cierto es que este supuesto más

que se basan los valores límite y los umbrales de alerta" (punto 8 del Preámbulo de la Directiva 1999/30, que establece los valores límite de dióxido de azufre, dióxido de nitrógeno y óxidos de nitrógeno, partículas y plomo en el aire ambiente), o bien en la ampliación de las sustancias contaminantes a las que se establecen estándares de protección medioambiental (Directiva 2000/69, que establece los valores límite para el benceno y el monóxido de carbono en el aire ambiente, así como toda la normativa comunitaria sobre contaminación atmosférica por ozono encabezada por la Directiva 92/72, de 21 de septiembre, y el Reglamento 2037/2000, de 29 de junio, sobre las sustancias que agotan la capa de ozono).

⁹²⁰ Continúa el precepto señalando que "en especial, la Comisión estudiará los valores límite de PM 10 para la segunda fase con miras a hacerlos obligatorios, y considerará la posibilidad de confirmar o modificar los valores límite para la segunda fase y, si procede, para la primera. Además, la Comisión concederá especial atención al establecimiento de valores límite para PM 2,5 o para diferentes fracciones de partículas, según resulte adecuado y estudiará el valor límite anual para la protección de la salud humana para el dióxido de nitrógeno y presentará una propuesta que confirme o modifique dicho valor. También examinará el valor límite horario para el dióxido de nitrógeno a la luz de las directrices de la OMS y considerará si el valor límite debe ser confirmado o modificado. La Comisión prestará una atención especial a la fijación de umbrales de alerta, en consonancia con los fijados para los demás contaminantes contemplados en la presente Directiva, para las PM 10 y PM 2,5 o para las fracciones específicas de partículas, según resulte adecuado".

La misma técnica revisora se prevé en el art. 8 de la Directiva 2000/69, en relación con el benceno y el monóxido de carbono en el aire ambiente, o en el art. 8 de la Directiva 92/72, sobre la contaminación atmosférica por ozono. En la misma línea, el art. 3.4 de la Directiva 88/609, de 24 de noviembre, sobre limitación de emisiones a la atmósfera de determinados agentes contaminantes procedentes de grandes instalaciones de combustión.

que un tipo o modelo específico de Directivas [modelo e)] es más bien una excepción. Este supuesto es llamativo porque se produce en el marco de las Directivas dictadas con base en el art. 100 TCEE (luego y sucesivamente, arts. 100A TCE, y 95 TCE en la actualidad), ámbito en el que se formuló inicialmente la técnica de adaptación al progreso científico-técnico⁹²¹.

El art. 9 de la Directiva 78/1015, de 23 de noviembre, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros sobre el nivel sonoro admisible y el dispositivo de escape de motocicletas (por el que se establecen los niveles sonoros máximos para la homologación de motocicletas), establece que:

"Las modificaciones que sean necesarias para adaptar al progreso técnico las prescripciones de los anexos se adoptarán de conformidad con el procedimiento previsto en el art. 13 de la Directiva 70/155/CEE, del Consejo, de 6 de febrero de 1970, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros sobre la homologación de vehículos a motor y de sus remolques, modificada en último lugar por la Directiva 78/547/CEE, sin que se pueda en ningún caso elevar los límites admisibles para el nivel sonoro. No obstante, dicho procedimiento sólo se aplicará al número 2.1.1 del anexo I a partir del 1 de julio de 1984".

El punto 2.1.1 del anexo I de la Directiva 78/1015 se refiere al nivel de decibelios máximo emitido por motocicletas según su cilindrada y medido en las condiciones establecidas por la Directiva. Por lo tanto, aunque sólo fuera a partir del 1 de julio de 1984, es evidente que también los estándares sobre el nivel sonoro tolerable podían ser adaptados al progreso técnico por el procedimiento específico referido en el precepto recién transcrito. No obstante, también es cierto que la Directiva 78/1015 ha sido modificada sucesivamente (Directiva 87/56, 89/235) y uno de los contenidos revisados ha sido el punto 2.1.1 de su anexo I, mostrando unas reducciones de los niveles de ruidos admisibles significativas⁹²².

⁹²¹ Ésta ha sido la práctica generalizada en las Directivas comunitarias, sobre todo, como refiere la Resolución de 15 de julio de 1975, a las dictadas para la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros, esto es, con base jurídica en el art. 100 TCEE (posteriormente, arts. 100A y 95 TCE sucesivamente). Esta técnica de adaptación se utiliza por todas las Directivas que establecen criterios de homologación de vehículos, tanto desde el punto de vista de los ruidos emitidos, como de la contaminación emitida antes incluso de la publicación de la Resolución del Consejo de 15 de julio de 1975 (caso de la Directiva 70/220, de 20 de marzo, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros en materia de medidas contra la contaminación atmosférica causada por las emisiones de los vehículos de motor). Todas estas Directivas se remiten al art. 13 de la Directiva 70/156, de 6 de febrero, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros sobre la homologación de vehículos a motor y de sus remolques, que ya en 1970 introdujo el texto completo establecido en la Resolución de 15 de julio de 1975 (es el caso del art. 3 de la Directiva 70/157, de 6 de febrero, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros sobre el nivel sonoro admisible y el dispositivo de escape de los vehículos a motor, del art. 4 de la Directiva 72/306, de 2 de agosto, sobre aproximación de la legislación de los Estados miembros sobre medidas a tomar por emisión de contaminantes provenientes de motores Diesel en la propulsión de vehículos, o del art. 4 de la Directiva 88/77, de 3 de diciembre, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros sobre las medidas que deben adoptarse contra la emisión de gases y partículas contaminantes procedentes de motores de encendido por compresión destinados a la propulsión de vehículos, y contra la emisión de gases contaminantes procedentes de motores de encendido por chispa alimentados con gas natural o gas licuado del petróleo destinados a la propulsión de vehículos).

⁹²² Por ejemplo, en el año 1978 el valor límite máximo de ruidos emitidos por una motocicleta era el de los vehículos de 500 cc., permitiéndose un máximo de 86 dB. Pues bien, en la primera revisión de la Directiva,

En cualquier caso, el ejemplo es llamativo, sobre todo cuando otras Directivas anteriores dictadas en una materia semejante y con la misma base jurídica, como la Directiva 70/157, de 6 de febrero, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros sobre el nivel sonoro admisible y el dispositivo de escape de los vehículos a motor, establecían expresamente que la adaptación al progreso científico y técnico por el procedimiento específico no afectaría a los puntos de sus anexos que establecen los límites de nivel sonoro⁵. El caso del art. 6 de la Directiva 75/156, de 24 de noviembre, relativa a la homologación de las legislaciones de los Estados miembros concernientes a los contenidos de azufre de ciertos combustibles líquidos, es aún más claro. La Directiva omite cualquier referencia a la adaptación al progreso científico-técnico, pero su art. 6 establece que tres años más tarde de la notificación de la Directiva, “y en función de los nuevos datos disponibles referentes a los niveles medidos de contaminación provocada por el anhídrido sulfuroso, de los progresos realizados en la determinación de los objetivos de calidad del aire, del estado del medio ambiente y de los efectos nocivos de la contaminación atmosférica, y de las condiciones del mercado del gasóleo, la Comisión presentará un informe al Consejo acompañado de una propuesta apropiada para la fijación de un valor único”.

El resto de ejemplos no son tan claros. En estos casos el precepto que prevé la adaptación al progreso técnico se limita a prever una redacción tipo que remite a un procedimiento específico “las modificaciones que sean necesarias para adaptar al progreso técnico de las prescripciones de los anexos”, sin distinción de contenidos. Es el caso del art. 5 de la Directiva 70/220, de 20 de marzo, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros en materia de medidas contra la contaminación atmosférica causada por las emisiones de los vehículos de motor, del art. 4 de la Directiva 72/306, de 2 de agosto, sobre aproximación de la legislación de los Estados miembros sobre medidas a tomar por emisión de contaminantes provenientes de motores Diesel en la propulsión de vehículos, del art. 5 de la Directiva 77/537, de 28 de junio, sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros, relativa a las medidas a tomar contra las emisiones de contaminantes provenientes de motores Diesel, destinados a la propulsión de tractores agrícolas o forestales, o del art. 4 de la Directiva 88/77, de 3 de diciembre, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros sobre las medidas que deben adoptarse contra la emisión de gases y

efectuado por la Directiva 87/56, de 18 de diciembre, sin perjuicio de las fechas de entrada en vigor de los límites sonoros para la homologación, el valor límite máximo admitido el 1 de octubre de 1993 para motocicletas de más de 175 cc. (en una única categoría) era de 80 dB.

partículas contaminantes procedentes de motores de encendido por compresión destinados a la propulsión de vehículos, y contra la emisión de gases contaminantes procedentes de motores de encendido por chispa alimentados con gas natural o gas licuado del petróleo destinados a la propulsión de vehículos.

La Directiva 88/77 presenta una particularidad adicional. Su art. 6 establece que a propuesta de la Comisión, el Consejo, a más tardar a finales de 1988, examinará “la aplicación de una reducción de los valores límite de los tres contaminantes que son objeto de la presente Directiva y la fijación de los valores límite para emisiones de partículas”. ¿Quiere esto decir que el procedimiento de adaptación al progreso científico y técnico excluye la reducción de los valores límite de emisión? En mi opinión, una respuesta afirmativa parece ser la más correcta. De hecho, el art. 7 de la Directiva 1999/96, de 13 de diciembre, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros sobre las medidas que deben adoptarse contra la emisión de gases y partículas contaminantes procedentes de motores Diesel destinados a la propulsión de vehículos, y contra la emisión de gases contaminantes procedentes de motores de encendido por chispa alimentados con gas natural o gas licuado del petróleo destinados a la propulsión de vehículos, que modifica la Directiva 88/77, abandona la remisiones a procedimiento *ad hoc* de adaptación al progreso técnico para establecer la obligación de la Comisión de presentar una propuesta, no más tarde del 31 de diciembre de 2000, que confirme o complete la Directiva en cuestiones relativas a los equipos y análisis de control de emisiones. De hecho, dicha propuesta deberá incluir “los límites adecuados para los agentes contaminantes que en la actualidad no están regulados como consecuencia de la introducción generalizada de nuevos combustibles alternativos”, aunque nada se dice acerca de la revisión y mejora de los niveles de emisión fijados para los agentes contaminantes ya existentes. Además, las más modernas Directivas dictadas con base jurídica en el art. 95 TCE, parecen utilizar cada vez menos la práctica de la previsión de un procedimiento *ad hoc* para la adaptación al progreso científico y técnico de las Directivas. Por ejemplo, la Directiva 1999/32, de 26 de abril, relativa a la reducción del contenido de azufre de determinados combustibles líquidos y por la que se modifica la Directiva 93/12, utiliza también la técnica de imponer a la Comisión antes de una fecha determinada (el 31 de diciembre de 2006) la obligación de presentar un informe que a la vista de la experiencia y de los datos acumulados integre propuestas “destinadas a revisar la presente Directiva y, en particular, los valores límite fijados para cada categoría de combustible”.

El panorama, por tanto, refleja una evolución un tanto paradójica. *Mientras que las Directivas dictadas con base en los preceptos de los Tratados relativos al funcionamiento del mercado interior (los arts. 100, 100A ó 95 de los Tratados)* (esto es, aquéllas para las que sobre todo se pensó, en un principio, la conveniencia de prever un mecanismo de adaptación al progreso científico-técnico), *parece que tienden a abandonar la práctica de la aplicación de procedimientos distintos en función de los contenidos que se pretenden revisar [en este sentido parece que emplean el que anteriormente clasificamos como modelo d)]*⁹²³, *las Directivas dictadas en el marco de la política común medioambiental (y antes con base jurídica en los arts. 100 y 235 TCEE) parecen decantarse por el mantenimiento de esta dualidad [modelo c)]*⁹²⁴.

⁹²³ Aunque no hace falta mencionarlo, en cualquier caso la evolución y mejora de los niveles de protección medioambiental son evidentes en cualquiera de los sectores. Con un ejemplo puede mostrarse el talante general comunitario en esta materia. La Directiva 92/97, de 10 de noviembre, modifica por tercera vez la Directiva 70/157 relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros sobre el nivel sonoro admisible y el dispositivo de escape de los vehículos a motor. El tercer considerando del Preámbulo de la Directiva menciona algo muy significativo: "Considerando que la Directiva 70/157/CEE del Consejo, fija los valores límite para el nivel sonoro de los vehículos de motor; que estos valores límite fueron reducidos, por primera vez, por la Directiva 77/212/CEE y, por segunda vez, por la Directiva 84/424/CEE; que, con respecto a los autobuses, autocares y camiones, dichas reducciones, del orden de 10 decibelios, han sido particularmente importantes". Y el considerando 6º añade que "la protección de la población contra las molestias acústicas exige actualmente medidas adecuadas para reducir más el nivel sonoro de los vehículos a motor".

La misma evolución en las más modernas Directivas dictadas con base jurídica en el art. 95 TCE, mejorando ostensiblemente los niveles de contaminantes en los combustibles líquidos (las Directivas 98/70, de 13 de octubre, relativa a la calidad de la gasolina y el gasóleo, que modifica la Directiva 93/12, de 23 de marzo), o los niveles de emisión de contaminación vertidos por vehículos (Directiva 1999/96, de 13 de diciembre, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros sobre las medidas que deben adoptarse contra la emisión de gases y partículas contaminantes procedentes de motores Diesel destinados a la propulsión de vehículos, y contra la emisión de gases contaminantes procedentes de motores de encendido por chispa alimentados con gas natural o gas licuado del petróleo destinados a la propulsión de vehículos y por la que se modifica la Directiva 88/77).

⁹²⁴ Y para ser más exactos, las Directivas dictadas en el marco de la política común medioambiental (o anteriormente con base en los arts. 100 y 235 TCEE) mantienen una dualidad de procedimientos de revisión con dos técnicas distintas. En primer lugar, las Directivas más antiguas, integran un precepto específico que reproduce el procedimiento de la Resolución del Consejo de 15 de julio de 1975 (Directivas 80/778, sobre valores límite para el anhídrido sulfuroso y partículas en suspensión, 82/884, relativa al valor límite para el plomo contenido en la atmósfera, 85/203, relativa a las normas de calidad del aire para el dióxido de nitrógeno). En segundo lugar, las Directivas más modernas se remiten a la Decisión del Consejo 41999/468, de 28 de junio, por la que se establecen los procedimientos para el ejercicio de las competencias de ejecución atribuidas a la Comisión, que deroga la Decisión del Consejo 87/373, eso sí, con la notable excepción del art. 12 de la Directiva 96/62, sobre evaluación y gestión de la calidad del aire ambiente, que sigue la misma técnica normativa que sus predecesoras (igualmente, la Directiva 1999/30 dictada en desarrollo de la Directiva 96/62 y que se remite, a estos efectos, a su art. 12; no así la Directiva 2000/69 que sí se remite a la Decisión 1999/468). Es el caso de los arts. 20 y 21 de la Directiva "marco" 2000/60, de los arts. 16 y 17 del Reglamento 1980/2000, de 17 de julio, relativo a un sistema comunitario revisado de concesión de etiqueta ecológica, y de los arts. 14 y 15 del Reglamento 761/2001, de 19 de marzo, por el que se permite que las organizaciones se adhieran con carácter voluntario a un sistema comunitario de gestión y auditoría medioambientales.

En todos estos supuestos, la remisión a la Decisión 1999/468 se realiza a su art. 5 (y 7). Este precepto regula el denominado "procedimiento de reglamentación" que a prácticamente reitera el procedimiento formulado en la Resolución de 15 de julio de 1975: "1. La Comisión estará asistida por un Comité de reglamentación compuesto por los representantes de los Estados miembros y presidido por el representante de la Comisión. 2. El representante de la Comisión presentará al Comité un proyecto de medidas. El Comité emitirá su dictamen sobre dicho proyecto en un plazo que el presidente podrá fijar en función de la urgencia. El dictamen se emitirá según la mayoría prevista en el apartado 2 del artículo 205 del Tratado para la decisiones que el Consejo debe adoptar a propuesta de la Comisión. Los votos de los representantes de los Estados miembros en el seno del Comité se ponderarán de la forma establecida en el mencionado artículo. El presidente no tomará parte en la votación. 3. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 8, la Comisión adoptará las medidas previstas siempre que sean conformes al dictamen del Comité. 4. Si las medidas previstas no son conformes al dictamen del Comité o en caso de ausencia de dictamen, la Comisión presentará sin demora al Consejo una propuesta relativa a las medidas que vayan a adoptarse e informará al Parlamento Europeo. 5. Si el Parlamento Europeo considera que una propuesta

3) Manifestaciones de la prevalencia de los intereses ambientales.

3.1) En concreto, la prevalencia del planeamiento ambiental.

En nuestro ordenamiento jurídico puede afirmarse que rige un principio general que otorga prevalencia a la planificación medioambiental sobre la planificación urbanística y territorial. Esta cuestión no es algo nuevo, sino que ya se planteó con titubeos en relación con la prevalencia general del RAMINP en relación con la planificación urbanística⁹²⁵, y se confirma en la actualidad en las Leyes más modernas dictadas en la materia⁹²⁶.

Esta regla se confirma en todos los sectores materiales⁹²⁷. En la legislación de espacios naturales las determinaciones medioambientales de los PORN y de los PRUG son vinculantes para el resto de instrumentos de planificación territorial y física⁹²⁸. Las SSTC 102/1995, de 6 de

presentada por la Comisión en virtud de un acto de base adoptado con arreglo al procedimiento establecido en el artículo 251 del Tratado va más allá de las competencias de ejecución previstas en dicho acto de base, informará de su posición al Consejo. 6. El Consejo, en su caso a la luz de dicha posición, podrá pronunciarse sobre la propuesta de la Comisión, por mayoría cualificada y dentro del plazo que se fijará en cada acto de base, que en ningún caso será superior a tres meses a partir de la fecha en que la propuesta se haya presentado al Consejo. Si dentro de ese plazo el Consejo, por mayoría cualificada, manifiesta que se opone a la propuesta, la Comisión la examinará nuevamente. La Comisión podrá presentar al Consejo una propuesta modificada, volver a presentar su propuesta presentar una propuesta legislativa basada en el Tratado. Si transcurrido el plazo el Consejo no adopta el acto de ejecución propuesto ni manifiesta su oposición a la propuesta de medidas de ejecución, la Comisión adoptará el acto de ejecución propuesto".

Ahora bien, también es cierto que esta conclusión no es representativa de todos los sectores materiales, pues en algunos casos como en la Directiva 1999/31, de 26 de abril, relativa al vertido de residuos (art. 16), se recurre al modelo e), o en la Directiva 86/278, de 12 de junio, relativa a la protección del medio ambiente y, en particular, de los suelos, en la utilización de los lodos de depuradora en agricultura (art. 13), se emplea el modelo b).

⁹²⁵ A este respecto, MARTÍN MATEO "Tratado...", ob.cit., tomo 1, pág. 294, afirmó la prevalencia del ordenamiento urbanístico sobre el RAMINP en todo lo que se refería a la utilización del espacio, "sin perjuicio de que las pautas suministradas por las ciencias ambientales sean recibidas en el ámbito urbanístico orientando la distribución adecuada de los usos y sin óbice tampoco a que, con base al Derecho sustantivo ambiental, se realicen otras disciplinas y controles".

⁹²⁶ De la misma opinión, C. ALONSO GARCÍA "El régimen jurídico...", ob.cit., pág. 303, CANOSA USERA "Constitución y medio ambiente", ob.cit., págs. 186 y 187; en términos parecidos, aunque limitando su afirmación a las repercusiones de los planes ambientales de ordenación de espacios naturales protegidos en el emplazamiento de actividades clasificadas en virtud del RAMINP, DOMPER FERRANDO "El medio ambiente y la intervención...", ob.cit., vol. II, pág. 240.

⁹²⁷ Incluso en la materia residuos, MONTORO CHINER "Residuos sólidos", ob.cit., pág. 186, afirma que "la gestión pública y privada se vincula a los planes de gestión autonómicos, de forma que la potestad normativa local, por remisión, fija condiciones que afectan a los gestores. La vinculación de los instrumentos urbanísticos a los planes de residuos trae como consecuencia la delimitación del derecho de propiedad en función de un resultado medioambiental".

⁹²⁸ El art. 5.1 de la Ley 4/1989 dispone que los efectos de los PORN tendrán el alcance que establezcan sus propias normas de aprobación. En concreto, el apartado 2º del mismo art. 5 de la Ley prevé las siguientes determinaciones en relación con la eficacia de los PORN: 1) son "obligatorios y ejecutivos en las materias reguladas por la presente Ley, constituyendo sus disposiciones un límite para cualesquiera otros instrumentos de ordenación territorial o física, cuyas determinaciones no podrán alterar o modificar dichas disposiciones"; es decir, en los ámbitos materiales que son objeto de la Ley 4/1989, los PORN constituyen un límite vinculante y obligatorio para cualquier planeamiento territorial y/o urbanístico, o lo que es lo mismo, los PORN son límites inquebrantables para el resto de instrumentos de ordenación territorial y urbanística, cuyas determinaciones no pueden alterarlas o modificarlas; 2) "Los instrumentos de ordenación territorial o física existentes que resulten contradictorios con los

junio (FJ 13) y 306/2000, de 12 de diciembre (FJ 7), afirman que la prevalencia de los planes ambientales (se refiere a la Ley 4/1989) sobre la planificación territorial son *“por su propia naturaleza aspectos esenciales y además imprescindibles para lograr la finalidad protectora que les viene asignada”*. Y con mayor rotundidad si cabe, el ATS de 11 de mayo de 1989 (Az. 3867) parece decantarse claramente por la prevalencia general de la planificación medioambiental:

“... el derecho a un medio ambiente adecuado cobra en nuestros días un valor preeminente como lo prueba la reciente Ley de 27 de marzo de 1989, de conservación de espacios naturales y de la flora y fauna silvestre, donde se establece la prevalencia de la planificación medioambiental sobre cualesquiera otra territorial o física (...). Esta Sala, que ha de interpretar las normas de conformidad con la realidad del tiempo en que han de ser aplicadas no puede desconocer esa prevalencia de lo medioambiental sobre lo urbanístico, que no nace sino que se reconoce en esa Ley, porque pertenece a la naturaleza misma de las cosas”.

Esta prevalencia se reproduce en la legislación de aguas. Así, el art. 43.3 del Texto Refundido de la Ley de Aguas establece que las previsiones de los Planes Hidrológicos de Cuenca *“deberán ser respetadas en los diferentes instrumentos de ordenación urbanística del territorio”*. Por otra parte, otra constatación específica de la prevalencia de las actuaciones de carácter ambiental se prevé en el art. 43.2 del mismo Texto Refundido, según el cual los Planes Hidrológicos de Cuenca deben recoger la clasificación y condiciones específicas de protección de las zonas o tramos de cuenca declarados de protección especial⁹²⁹.

Y lo mismo sucede en el marco de la protección atmosférica. El art. 5 de la Ley 22/1983, de 9 de noviembre, de protección del ambiente atmosférico de Cataluña, prevé la elaboración de mapas que reflejen la vulnerabilidad y la capacidad del territorio en relación a la contaminación atmosférica, teniendo en cuenta los niveles de inmisión medidos en cada zona, las condiciones

PORN deberán adaptarse a éstos”. En cualquier caso, mientras dicha adaptación no tenga lugar, las determinaciones de los PORN se aplicarán, en todo caso, prevaleciendo sobre los instrumentos de ordenación territorial o física existentes.

Los PRUG, al igual que los PORN, prevalecen sobre el planeamiento urbanístico, debiendo los órganos competentes en materia urbanística informar preceptivamente antes de llevarse a cabo su aprobación final (art. 19.2 de la Ley 4/1989). De hecho, cuando sus determinaciones resulten contrarias a las del planeamiento urbanístico en vigor, éste deberá revisarse de oficio por los órganos competentes (art. 19.2 de la Ley 4/1989). En este sentido, expresamente la STC 102/1995, de 26 de junio (FJ 17), afirmó que la planificación medioambiental que se realiza mediante los PRUG *“prevalecerán sobre los de urbanismo y, en la hipótesis de incompatibilidad, éstos se revisarán de oficio para adecuarlos a aquéllos (art. 19.1 y 2 de la Ley)”*. Ahora bien, se ha de tener en cuenta que los PRUG prevalecen únicamente sobre el planeamiento urbanístico, por lo que no se superponen sobre cualquier otro instrumento de ordenación territorial o física como si sucede con los PORN.

⁹²⁹ Este precepto sirve a FANLO LORAS “Dominio público hidráulico y saneamiento de aguas residuales”, en “Derecho del medio ambiente y Administración local”, Madrid 1996, coordinado por ESTEVE PARDO, pág. 307, para afirmar que las declaraciones de contenido protector ambiental de los planes urbanísticos, relativas a elementos del dominio público hidráulico, vincularían a los Planes Hidrológicos, lo que constituiría, nuevamente, un supuesto especial de prevalencia de planes con contenido ambiental.

meteorológicas y fisiográficas de cada zona, la localización de las actividades y el volumen y tipo de contaminantes que vierten y las circunstancias del entorno. Pues bien, el art. 4.2 de la misma Ley establece que “las informaciones resultantes de los mapas de vulnerabilidad y capacidad del territorio *deben servir de referencia* en la formulación del planeamiento territorial y urbanístico”. Referencia, que según el art. 11.1.f) de la Ley catalana es en realidad una total vinculación, en la medida en que este precepto ordena la adaptación de los planes urbanísticos a los mencionados mapas⁹³⁰.

3.2) La doctrina jurisprudencial.

El nivel elevado de protección medioambiental que se deriva directamente de la Constitución y que afecta al juicio de ponderación en que se plasma la formulación de estándares de protección medioambiental tiene su confirmación tanto en la jurisprudencia del TC, como en la jurisprudencia del Tribunal Supremo⁹³¹.

a) La doctrina jurisprudencial mayoritaria.

El TC ha considerado constitucionales medidas de protección ambiental muy rigurosas, aun cuando los niveles de protección derivados de tales medidas fueran de tal intensidad (incluso prohibiciones totales) que pudieran afectar al ejercicio de derechos fundamentales⁹³². Por ejemplo, en la STC 227/1988, de 29 de noviembre (FJ 7), el Tribunal afirma que:

⁹³⁰ Una crítica sobre la norma catalana, en QUINTANA LÓPEZ “La repercusión de las actividades mineras en el medio ambiente. Su tratamiento jurídico”, Madrid 1987, pág. 157.

⁹³¹ También hacen algunas referencias a una prevalencia ponderada de los intereses medioambientales, RODRÍGUEZ-CHAVES MIMBRERO “Protección ambiental y ordenación territorial y urbanística: ponderación y desarrollo sostenible”, RDU 2002, N° 193, págs. 120-124, y en “Ordenación urbanística y medio ambiente. En especial espacios naturales protegidos”, RDU 1998, N° 164, pág. 140. En la misma línea, LOZANO CUTANDA “Derecho Ambiental...”, ob.cit., págs. 58-61, JORDANO FRAGA “El proceso de afirmación del medio ambiente como interés público prevalente o la tutela cautelar ambiental efectiva. La suspensión de los actos administrativos por razón de la protección del medio ambiente en la jurisprudencia del Tribunal Supremo”, RAP 1998, N° 145, págs. 169 y ss., VERA JURADO “La disciplina...”, ob.cit., págs. 112 y ss., y BETANCOURT RODRÍGUEZ “Instituciones...”, ob.cit., págs. 411 y ss. En la misma línea, quienes formalizan ese juicio favorable en favor de la protección del medio ambiente en el denominado principio *pro natura* o *in dubio pro natura*, PÉREZ MORENO “La cuestión medioambiental...”, ob.cit., pág. 151, MONTORO CHINER “El Estado ambiental de Derecho...”, ob.cit., págs. 3450 y 3458, o WOLF y WHITE “Environmental Law”, ob.cit., pág. 16. Y en este sentido, también se ha de considerar la opinión de quienes, como MARTÍN MATEO “La calidad de vida como valor jurídico”, en “Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al profesor GARCÍA DE ENTERRÍA”, Civitas Madrid 1991, tomo II, págs. 1449 y 1450, afirman que el valor jurídico “calidad de vida” funciona “como un determinante para la instauración y mantenimiento de medidas adicionales tendentes a evitar la mayor incidencia de conductas perjudiciales sobre el medio”.

⁹³² A este respecto, se ha de tener en cuenta que el TC realiza estos juicios de ponderación generalmente en el marco de la aplicación del principio de proporcionalidad. Superado el juicio de adecuación (idoneidad de la acción) y de necesidad (no debe existir otro medio igualmente eficaz y menos limitativo para satisfacer un fin de interés público), el Tribunal suele concentrar el estudio de la medida ambiental en el juicio de ponderación o lo que es lo mismo, en el equilibrio entre los perjuicios y beneficios derivados de la acción.

Ahora bien, a pesar de que el juicio de proporcionalidad incluye la ponderación (como tercer escalón precedido primero de un juicio de adecuación y segundo de un juicio de necesidad), no puede afirmarse que la ponderación

"La Constitución sanciona una garantía de la propiedad y de los bienes y derechos patrimoniales de los particulares (art. 33). Pero esta garantía no es absoluta, ya que el art. 128.1 establece que 'toda la riqueza del país en sus distintas formas está subordinada al interés general', y por lo que aquí interesa, el art. 45.2, impone a los poderes públicos el deber de velar 'por la utilización racional de todos los recursos naturales con el fin de proteger y mejorar la calidad de vida y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva'. De una interpretación sistemática de estos preceptos no cabe derivar la tesis de que toda medida de ordenación legal de los recursos naturales y, especial, de un recurso tan vital y escaso como el agua, deba atender prioritariamente al criterio de evitar cualquier sacrificio no imprescindible de los derechos e intereses patrimoniales de carácter individual".

Siguiendo la estructura del procedimiento aplicativo del método de la ponderación, puede observarse como en el asunto citado el Tribunal identifica los derechos en conflicto (medio ambiente *versus* propiedad) y otorga un peso a cada uno de ellos (la propiedad es un derecho no absoluto y el medio ambiente, representado por la protección de los recursos hidráulicos, es un bien vital y escaso). Finalmente, el TC llega a un juicio de prevalencia que permite un sacrificio del derecho de propiedad, en la medida en que ese perjuicio se compensa con la prioridad de proteger el medio ambiente.

En la STC 66/1991, de 22 de marzo (FJ 2), el Tribunal afirma que una medida que prohíbe el comercio de cangrejos de río en todo el territorio de la Comunidad Autónoma de Castilla-León, con base en el mandato constitucional previsto en el art. 45.2, es conforme con el ordenamiento constitucional porque, a pesar de que supone una limitación de los derechos reconocidos en los arts. 33, 38 y 139.1 CE, sin embargo:

"... las restricciones a que puedan quedar sometidos (los derechos mencionados, se entiende) son tolerables siempre que sean proporcionadas, de modo que, por adecuadas, contribuyan a la consecución del fin constitucionalmente legítimo al que propendan, y, por indispensables, hayan de ser inevitablemente preferidas a otras que pudieran suponer, para la esfera de libertad protegida, un sacrificio menor".

De esta forma, añade el TC:

"... para ponderar la constitucionalidad de la prohibición impugnada, tanto en lo que se refiere a la libre circulación de bienes como en lo que atañe a la libertad de empresa y el derecho a la propiedad privada desde la perspectiva (...), de los fines propios de la Comunidad

tenga un ámbito de aplicación coincidente con el propio del principio de proporcionalidad. Por ejemplo, un supuesto de aplicación del método de la ponderación no incluido en el campo de proyección del principio de proporcionalidad, son los supuestos de conflicto entre derechos individuales, y ello, por faltar el elemento de la intervención del poder en la libertad del individuo (RODRÍGUEZ DE SANTIAGO "La ponderación...", *ob.cit.*, págs. 105 y ss.). También BARNÉS VÁZQUEZ "El principio de proporcionalidad", Cuadernos de Derecho Público 1998, N° 5, pág. 35, distingue entre la ponderación de bienes e intereses y el principio de proporcionalidad, arguyendo que "la ponderación constituye un género más amplio, que comprende y admite juicios o perspectivas diferentes, mientras que la proporcionalidad en sentido propio no es más que una de sus modalidades posibles".

de Castilla y León en orden a la protección de los ecosistemas fluviales y del medio ambiente, es preciso efectuar un juicio de proporcionalidad en el que, además del objetivo que al establecerla se persigue y comprobando la legitimidad que con él debe guardar la prohibición en cuanto medio ordenado para hacerlo posible".

El Tribunal, enmarcado en la aplicación del principio de proporcionalidad (enumera los tres escalones en que se descompone este principio: adecuación, necesidad y ponderación), realiza un juicio de ponderación identificando, en primer lugar, los derechos y bienes jurídicos contrapuestos (medio ambiente *versus* arts. 33, 38 y 139 CE). A continuación, el Tribunal concluye emitiendo un juicio de prevalencia que se decanta en favor de la protección del medio ambiente (FJ 3):

"... el art. 45.2 de la Constitución encomienda la tarea de velar 'por la utilización racional de todos los recursos naturales', mandato en el que este Tribunal ha acertado a ver una limitación para el derecho a la propiedad (227/1988, fundamento jurídico 7º), que igualmente puede operar respecto de otros derechos o principios constitucionales como los aquí invocados por el Abogado del Estado –libertad de empresa y libre circulación de bienes–, cuyo irrestricto despliegue no puede en lo que a recursos naturales se refiere –y es obvio que los cangrejos de río vivos lo son– amparar usos que, contrarios a las exigencias de la racionalidad derivadas de la prescripción constitucional, puedan poner en peligro de uno u otro modo su pervivencia o sanidad".

En otros casos, el TC considera constitucional la imposición de medidas ambientales que por su relevancia dan lugar a una redelimitación de los derechos de propiedad de los afectados, pero que es de tal calibre que sitúa a estas medidas muy cerca de una auténtica medida expropiatoria. Siguiendo la doctrina de la STC 227/1988, de 9 de noviembre (FJ 11) sobre la constitucionalidad de las disposiciones transitorias de la Ley de Aguas, en la STC 28/1997, de 13 de febrero (FJ 7) y la STS de 20 de enero de 1999 (Az. 1081) [en relación con la STC 14/1998, de 22 de enero (FJ 3)], se plantean supuestos como los mencionados.

La STC 28/1997, de 13 de febrero (FJ 7), resuelve la cuestión de inconstitucionalidad promovida en relación con las Leyes del Parlamento de las Islas Baleares 1/1984, de 14 de marzo, de ordenación y protección de Áreas Naturales de Interés Especial, y 3/1984, de 31 de mayo, de declaración de "Es Trenc-Salobrar de Campos" como Área Natural de Especial Interés. Someramente, la Ley 1/1984 preveía que los terrenos incluidos en estos espacios quedasen clasificados como suelo no urbanizable de especial protección, quedando consecuentemente sin efecto los planes, proyectos de urbanización y parcelación disconformes con esa clasificación, además de quedar suspendidas las licencias de edificación y uso del suelo contrarias a la Ley. Pues bien, la cuestión de inconstitucionalidad planteada aducía una eventual vulneración por las mencionadas Leyes y del art. 33.3 CE, en la medida en que no

previeron compensación alguna por los perjuicios derivados de las prohibiciones y limitaciones al ejercicio del derecho de propiedad provocados por el nuevo régimen legal. Ante esta alegación el TC contesta que:

"... el silencio de la Ley sobre este particular no puede ser considerado como una exclusión vulneradora de lo dispuesto en el art. 33.3 CE, sino que ha de entenderse que ese extremo quedará sometido a la normativa general del ordenamiento jurídico sobre la responsabilidad patrimonial por actos de los poderes públicos que procede otorgar a quienes, por causa de interés general, resulten perjudicados en sus bienes y derechos".

En esta ocasión el juicio de ponderación se encuentra difuminado, pero puede deducirse de las palabras del TC. Es evidente que los derechos y bienes jurídicos enfrentados son la protección del medio ambiente y el derecho de propiedad, y que el TC otorga prevalencia al primero, en la medida en que afirma expresamente que las medidas previstas no constituyen una medida arbitraria⁹³³. En otras palabras, la imposición de medidas ambientales muy estrictas, como supone la clasificación del suelo como no urbanizable de especial protección no es inconstitucional porque no constituye una medida arbitraria, ni distinta a otras ya establecidas por la Comunidad balear (FJ 7), sin perjuicio de que se pueda generar el correspondiente derecho de los propietarios afectados a ser indemnizados⁹³⁴. Y es que como señala la STSJ de 1 de junio de 1999 (Az. 3288):

"... en nombre del derecho al medio ambiente se pueden prohibir o limitar legítimamente usos y aprovechamientos urbanísticos previamente reconocidos también de manera legítima. Es, seguramente, inevitable y obligado que sea así en la medida en que lo ambiental se superpone a lo urbanístico. Pero sobre tal resultado, la colectividad entera contrae un compromiso frente a quienes han sido singularmente afectados por un PORN, en cuyo coste financiero se han de incluir las indemnizaciones a las que aquéllos puedan tener derecho".

Por lo que hace a la STS de 20 de enero de 1999 (Az. 1081), esta sentencia tiene como presupuesto a la STC 14/1998, de 22 de enero, recurso de inconstitucionalidad contra la Ley 3/1990, de 21 de diciembre, de caza de Extremadura. En esta sentencia se planteó la inconstitucionalidad de la Ley extremeña alegando que suponía una privación del

⁹³³ De hecho, en alguna otra ocasión un razonamiento fundado en la arbitrariedad de la medida ha servido para justificar la razonabilidad de la ponderación. En concreto, en la STC 25/1989, de 3 de febrero (FJ 3), se afirma que *"la medida adoptada es coherente con muchos objetivos, aparece económicamente fundada y no puede calificarse de arbitraria o irrazonable"*.

⁹³⁴ Esta sentencia es presupuesto de otras muchas del Tribunal Supremo. Las SSTS 17 de febrero de 1998 (Az. 1677), 6 de marzo de 1998 (Az. 2491), 9 de febrero de 1999 (Az. 1878) o de 26 de noviembre de 1999 (Az. 1376), entre otras, confirman que la aprobación de la Ley 1/1984 y de las correlativas disposiciones legales que declaran las correspondientes Áreas de Especial Interés, se origina *"responsabilidad de la Administración, aun tratándose de actos legislativos, bajo el régimen anterior a la LRJPAC, cuando se producen daños o perjuicios en virtud de actos de aplicación de las Leyes y existe un sacrificio patrimonial singular de derechos o intereses económicos afectados de manera especial por las actuaciones administrativas anteriores o concomitantes con la legislación aplicable"*.

aprovechamiento de las piezas de caza, debido a una supuesta demanialización de tales animales a la vista del art. 6 de la Ley⁹³⁵. Pues bien, el contenido de esta sentencia es reiterado en la STS de 20 de enero de 1999 (Az. 1081), para afirmar a continuación que la mencionada Ley extremeña:

"... incide en los derechos patrimoniales de los propietarios de los terrenos incluidos en el Parque Monfragüe, entre los que se encuentra la parte recurrente, pues de la lectura de los preceptos anteriormente examinados, no puede extraerse la conclusión que exista una privación de propiedad de los terrenos incluidos en el Parque, pero lo que sí realiza la Ley es una configuración de los derechos existentes sobre dichos terrenos que no supone privación de propiedad sino el establecimiento de unas limitaciones generales y específicas respecto de los usos y actividades que han de establecerse en función de la conservación de los espacios a proteger, por lo que si las exigencias que impone la protección de dicho espacio natural llevase al poder público a estimar necesaria la expropiación, ésta se vería sujeta a la legislación vigente en materia expropiatoria, criterio que contiene la previsión establecida en el Decreto de constitución del Parque, art. 4, regla 2º, apartado último, y lo mismo ha de decirse respecto de cualquier otra limitación singular de un derecho patrimonial susceptible de provocar daños".

En cualquier caso, el Tribunal Supremo declara haber lugar a la indemnización solicitada. Por lo tanto, el juicio de ponderación es similar al de la STC 28/1997: los derechos y bienes jurídicos enfrentados son la protección del medio ambiente y el derecho de propiedad; en segundo lugar, el TC otorga prevalencia al primero en la medida en que afirma expresamente que *"el establecimiento de unas limitaciones generales y específicas respecto de los usos y actividades que han de establecerse en función de la conservación de los espacios a proteger"*, compensa el perjuicio particular sufrido en los derecho de propiedad de los afectados.

En alguna sentencia destacada, aunque aparentemente se llega al resultado contrario, lo cierto es que en los juicios ponderativos realizados por nuestros Tribunales se presta una especial atención en justificar cómo la protección medioambiental no se ve afectada por el mantenimiento de las actividades económicas. A esta conclusión llega la STC 164/2001, de 11

⁹³⁵ Este precepto dispone: "Los derechos y obligaciones (...) establecidos en la presente Ley, en cuanto se relacionan con los terrenos cinegéticos, corresponderán a la Administración regional y a cuantas entidades o particulares obtuvieran la concesión administrativa correspondiente para el aprovechamiento cinegético privado". Fue, precisamente, el empleo del término "concesión" el que generó la duda acerca de la afectación al demanio de las especies cinegéticas.

Y por lo que respecta a la STC 14/1998, el TC formula las siguientes afirmaciones: 1) "Las piezas de caza son una res nullius cuya propiedad se adquiere mediante ocupación y no un bien accesorio a la propiedad de los terrenos por lo que libremente transitan"; 2) "Tampoco se produce mediante esta norma afectación alguna de los terrenos al demanio público de la Comunidad Autónoma, ni se incorporan al mismo las especies objeto de caza, con vulneración de los arts. 33 y 132.1 CE"; 3) "No cabe, pues, admitir que los propietarios han sido privados de los derechos para el aprovechamiento cinegético de sus fincas en favor de la Administración, es decir, que se ha producido una demanialización"; 4) "Sin perjuicio, pues, de la desafortunada calificación contenida principalmente en el art. 6 (repetida en el 7.3, 19.2, 20.3 y 4 y 21.3), no se trata de una concesión de facultades o derechos de los que previamente la Administración haya privado a sus titulares para asumirlos y concederlos, sino simplemente del juego de una autorización administrativa de carácter reglado que se exige para el aprovechamiento cinegético privado de la caza".

dé julio, relativa al recurso de inconstitucionalidad contra la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre régimen del suelo y valoraciones. La sentencia (FJ 15) resuelve la duda de constitucionalidad planteada contra el art. 10 de la Ley que establece el criterio de la residualidad del suelo urbanizable en la clasificación urbanística del suelo. A juicio de los recurrentes, este precepto podría atentar contra el art. 45 CE, precisamente por otorgar primacía a los intereses económico-inmobiliarios sobre los medioambientales. Sin embargo, el Tribunal considera que en la medida en que el art. 10 de la Ley no elimina las competencias urbanísticas autonómicas [pues la clasificación del suelo como urbanizable depende de su no clasificación como suelo no urbanizable, lo que, a su vez corresponde concretar sustancialmente a las CCAA (FJ 14 y 15), y además tampoco establece el cómo ni el cuándo de la transformación del suelo], el art. 10 de la Ley 6/1998 en sí mismo considerado no supone vulneración alguna del art. 45 CE, sino que esa eventual inconstitucionalidad deberá derivarse, en su caso, de las concretas regulaciones autonómicas urbanísticas:

“... la conformidad del suelo urbanizable con el medio ambiente resultará de las decisiones (autonómicas y, complementariamente, locales) sobre volumen edificatorio, usos e intensidades. A partir de estas premisas en forma alguna se puede identificar en el art. 10 LRSV una preterición de los valores ambientales a favor del desarrollo económico”.

En definitiva, no sólo no se concluye con la constitucionalidad del art. 10 de la Ley 6/1998, sino que, además, se admite que este precepto no vulnera el orden constitucional porque no supone *“una preterición de los valores ambientales a favor del desarrollo económico”*, lo que *a sensu contrario* significa que la desconsideración de los valores ambientales podrá suponer la inconstitucionalidad de las Leyes autonómicas que vengan a concretar el régimen jurídico del suelo urbanizable⁹³⁶.

⁹³⁶ Lo mismo sucede en la STS de 22 de enero de 1996 (Az. 93), en la que el Tribunal considera prevalente el interés autonómico en construir un centro penitenciario, en la medida en que la zona forestal presuntamente afectada no iba a verse perjudicada en modo alguno por la ejecución del proyecto. La misma conclusión, en las SSTs de 9 de junio de 1998 (Az. 4392), 23 de octubre de 1998 (Az. 7662) o de 27 de julio de 1999 (Az. 10103 de 2000). La misma consideración puede hacerse de la STSJ de Castilla-La Mancha de 23 de octubre de 1996 (Az. 1296) en la que se resolvió la impugnación contra las Resoluciones de la Consejería de Agricultura y Medio Ambiente por las que se denegaba el aprovechamiento de corcho para la finca “Los Selladores” integrada en el Parque Natural de Cabañeros. El Tribunal, tomando en consideración que el Decreto 242/1991, por el que se aprobó el PRUG del Parque Natural de Cabañeros, establecía que la actividad de descorche se considera como un aprovechamiento tradicional cuyo desarrollo se encuentra condicionado por la conservación del Parque, llega a la conclusión, con base en el informe pericial, de que *“aun partiendo de la existencia de posibles molestias durante la acción del descorche, tales como asustar a los pollos y que éstos abandonen prematuramente el nido, o que los adultos puedan huir de la presencia humana incidiendo sobre la ceba de los pollos, la compatibilidad de dicha actividad descorche con la existencia de la especie de buitre negro que ha experimentado un crecimiento de población muy importante en la zona que nos ocupa, pudiendo, incluso, planificarse las sacas dejando para mediados a últimos de junio los árboles más cercanos a las plataformas, realizando dichas sacas de la manera más rápida y cuidadosa posible, y así los pollos, por su escaso desarrollo no abandonarían los nidos y los adultos notarían en menor medida la presencia humana, lo que debe conducir, dada la compatibilidad descrita entre la actividad de descorche y la existencia de la especie de buitre negro (...), a declarar la nulidad de las resoluciones impugnadas”.*

b) La prevalencia excepcional de los intereses económicos. Excepciones a la regla general y confirmación de la tesis de la prevalencia de los intereses medioambientales.

Sólo en alguna ocasión, y en concreto, entre las primeras sentencias en la materia, el TC consideró que una medida ambiental excesivamente rigurosa no podía prevalecer sobre otros bienes jurídicos y derechos. Ahora bien, en estos casos, a pesar de que las palabras del TC no son del todo claras, en mi opinión, el TC no excluye que las medidas impugnadas no fueran adecuadas y necesarias para la protección del medio ambiente, sino que lo que le lleva a declarar la inconstitucionalidad de la medida de protección medioambiental es que el nivel de protección impuesto supone un perjuicio excesivo y no compensable con los beneficios ambientales, o bien que las actividades económicas generan efectos nocivos tolerables en función de las características del medio ambiente.

En concreto, en la STC 64/1982, de 4 de noviembre (FJ 5), el Tribunal puso de relieve que las medidas de protección ambiental son constitucionales, siempre y cuando tales medidas *“sean razonables, proporcionados al fin propuesto y no quebranten el principio de solidaridad”*. Siguiendo este posicionamiento, el TC consideró inconstitucional los preceptos de la Ley 12/1981, de 24 de diciembre, de la Generalidad de Cataluña, por la que se establecían normas adicionales de protección de los espacios de especial interés natural afectados por actividades extractivas. Partiendo de la idea de que el art. 128.1 CE establece que *“toda la riqueza del país en sus distintas formas y fuese cual fuese su titularidad está subordinada al interés general”*, el Tribunal señala que unas medidas de protección medioambiental que implican (FJ 6):

“... la prohibición con carácter general de las actividades extractivas de las secciones C y D, que son las de mayor importancia económica, en una amplia serie de espacios aunque se exceptúen de esa prohibición los casos en que a nivel estatal y según el plan energético o cualquier otro análogo sea definida la prioridad de aquella actividad con referencia a otros intereses concurrentes. Cuestión distinta es que puedan prohibir la actividad minera en casos concretos, siempre que no exista un interés prioritario, pero el carácter general con la excepción citada (...), debe tacharse de inconstitucional por exceder de la finalidad de la Ley y por sustraer a la riqueza nacional posibles recursos mineros (...). Lo relevante para el establecimiento de ese régimen especial no es sólo la importancia de unos recursos naturales para la Comunidad Autónoma en que se encuentran o para la competitividad internacional, sino la importancia que puedan tener para el conjunto de la economía española”.

Y, precisamente porque la intensidad de la medida ambiental excluye de forma genérica una serie de recursos naturales fundamentales para la economía nacional, la STC 64/1982, de 4 de noviembre (FJ 8), señala que:

"Lo que puede plantearse en casos concretos es el conflicto entre los dos intereses cuya compaginación se propugna a lo largo de esta sentencia: la protección del medio ambiente y el desarrollo del sector económico minero. Ello supone ponderar, en cada caso, la importancia para la economía nacional de la explotación minera de que se trata y del daño que pueda producir al medio ambiente".

De todo ello parece deducirse que, efectivamente, el juicio de prevalencia se decanta por los intereses económicos, en la medida en que una medida medioambiental excesivamente gravosa puede generar un daño grave y directo a un sector de la economía⁹³⁷.

Aunque en mi opinión no sea así, tal vez también desde esta perspectiva podría ser entendida la ya comentada STS de 19 de enero de 2000 (Az. 20). Esta sentencia resolvió el recurso interpuesto contra el art. 5.2 del Real Decreto 782/1998, de 30 de abril, por el que se aprobó el reglamento para el desarrollo y ejecución de la Ley 11/1997, de 24 de abril, de envases y residuos de envases. El argumento jurídico de la impugnación fue la contradicción del precepto reglamentario con el art. 5.e) de la Ley, al establecer una eventual disminución de los objetivos legales de reducción de residuos de envases previstos para antes del 30 de junio de 2001. En opinión del Tribunal esa reducción de objetivos operada por el art. 5.2 del Real Decreto 782/1998 no es tal si se entiende en términos relativos, esto es, tomando en consideración los incrementos de generación de residuos de una anualidad en relación con la siguiente con base en la aplicación de la fórmula prevista en el precepto reglamentario. Pues bien, en este sentido afirma el Tribunal que a pesar de que el art. 5.e) de la Ley 11/1997 establezca como objetivo de reducción, antes del 30 de junio de 2001:

"... al menos el 10 por 100 en peso de la totalidad de los residuos de envase generados, no fija en términos absolutos la cantidad a reducir. Ello no era posible si se tiene en cuenta el incremento progresivo de productos de la más variada índole que por regla general, y año tras año, tiene lugar en todos los sectores económicos, y que indefectiblemente va a estar contenida en los más variados tipos de envases. Una medida recesiva de esta categoría, en tanto no se invente otro sistema de expender a los compradores los objetos vendidos, no cabe duda que pugnaría con el proceso expansivo de la economía, en una libertad de mercado pretendida por el art. 38 de la Constitución".

⁹³⁷ Sin embargo, es muy interesante la opinión de LÓPEZ RAMÓN "Derecho estatal y autonómico en materia de protección de la naturaleza: introducción al régimen jurídico de los espacios naturales protegidos", en "Perspectivas de Derecho Comunitario Ambiental", Bellaterra 1997, coordinado por CAMPINS ERITJA y PONT CASTEJÓN, pág. 340, en nota 11, cuando afirma, eso sí, sin pronunciarse respecto de la sentencia del TC comentada, que "los conflictos normativos sobre un mismo espacio natural debieran ser solucionados conforme al principio de aplicación del nivel más estricto de protección, que puede considerarse como una exigencia del art. 45 CE". Primacía de lo ambiental, que reitera al afirmar, interpretando la D.Ad. 3 de la Ley 4/1989 (que establece que "lo establecido en la presente Ley se entiende sin perjuicio de la aplicación directa de otras Leyes estatales específicas reguladoras de determinados recursos naturales respecto de las que esta Ley se aplicará supletoriamente"), que "no parece admisible entender que se establece la prioritaria aplicación de las normas sobre minas, montes, aguas, etc.", sino que es una norma inocua y redundante que se limita a establecer que la Ley 4/1989 no deroga las Leyes que están fuera de su ámbito.

Evidentemente, de nuevo nos encontramos en un conflicto entre la protección del medio ambiente y la libertad de mercado. El juicio de prevalencia lo resuelve el Tribunal considerando que:

“... la reducción de residuos de envases debe armonizarse con la política comercial, en la misma proporción en que la defensa del medio ambiente (art. 45 CE) y la libertad de mercado (art. 38 CE) tienen que coexistir. Es por ello que no puede apreciarse vicio de nulidad en el precepto impugnado, que se limita a desarrollar con arreglo a esa armonización los criterios de la Ley 11/1997, máxime si se tiene en cuenta que los objetivos protectores del ambiente, no sólo se logran a través de la reducción, sino también por otros mecanismos establecidos en la Ley y el Real Decreto, como son el reciclado y la reutilización de los envases, que cooperan a lograr la finalidad proteccionista que se dice vulnerada”.

En mi opinión, y aunque ya digo que esto es interpretable, la prevalencia de los intereses económicos sólo es relativa, pues se ha de tener en cuenta que los perjuicios para el medio ambiente sólo son limitados, en la medida en que los objetivos de reducción de envases se mantienen exigibles en los términos reglamentarios, y porque tanto la reutilización, como el reciclado son medios complementarios para lograr los objetivos de calidad ambiental. Es decir, no sólo los objetivos medioambientales no se reducen, sino que las actividades económicas sólo pueden desarrollarse en la medida en que se amolden a esos objetivos de calidad ambiental⁹³⁸. En otras palabras, al contrario de lo que sucede en la STC 64/1982, no podría hablarse en puridad de una prevalencia de los intereses económicos, pues en realidad las actividades económicas sólo pueden ejercerse en el marco y con el respeto de las medidas de protección medioambiental⁹³⁹.

⁹³⁸ No obstante, como bien dice LÓPEZ RAMÓN “Problemas del régimen general de los residuos”, ob.cit., pág. 522, se ha de ser muy crítico tanto con el reglamento de desarrollo de la Ley 11/1997, como son la STS de 19 de enero de 2000 (Az. 20), pues han conseguido que el objetivo legal se convierta en un objetivo relativo que permitirá el incremento del peso total de los envases generados. Pero sobre todo, lo más criticable según LÓPEZ RAMÓN, es que la sentencia asuma que los objetivos legales de reducción no pueden referirse al peso absoluto de los envases habida cuenta del necesario incremento del consumo.

⁹³⁹ Algo parecido sucede en la STS de 27 de junio de 1990 (Az. 5341), en la que se resuelve la impugnación del Decreto 3058/1982, de 13 de octubre, de la Comunidad Autónoma de Canarias, por el que se declara el Parque Natural de las Dunas de Corralejo e Isla de Lobos, por considerar que el territorio protegido debería abarcar otras 80 hectáreas de terreno dunar. En opinión de los demandantes, la necesaria integración de esos terrenos adicionales al nuevo parque se fundaba en la vinculación y dependencia existente entre estos espacios y los protegidos, de modo que su exclusión podría provocar el deterioro integral de todo el ecosistema dunar. Además, afirmaban que esta exclusión se funda en haberse primado, de forma desviada (desviación de poder), los intereses económicos (turísticos y urbanísticos) sobre los medioambientales, máxime cuando existía un Plan Parcial aprobado que afectaba a los terrenos excluidos. Pues bien, el Tribunal Supremo rechaza estos argumentos afirmando lo siguiente: “en cuanto a la primera, imposibilidad de garantizar la persistencia del ecosistema sino se incluyen en el ámbito tutelado por la declaración las 80 hectáreas de referencia porque se trata de una simple afirmación no avalada por informes periciales (...), y en cuanto a la segunda, porque el destino turístico en contra de lo sostenido por el ente recurrente, no solo no repugna a la declaración de un espacio natural protegido sino que en cierta manera, es consustancial a la tal declaración (...); interés turístico que igualmente se encarga de resaltar el art. 1 del Decreto impugnado al señalar que ‘el objetivo de este Parque Natural es conservar una muestra representativa de las playas, sistemas dunares e islotes volcánicos; garantizar la persistencia del paisaje natural y, a su vez, facilitar el uso y disfrute público de forma racional dado el interés turístico de la zona’. Así las cosas, resulta desproporcionado sostener que el fin turístico ha ‘desviado’ el objetivo primordial a que debería atender la declaración del Parque Natural, cuando como hemos visto, tal

Ahora bien, dejando a un lado estos casos excepcionales, de lo que no cabe duda es de que no puede decirse que los intereses económicos prevalezcan sobre los medioambientales. Efectivamente, precisamente porque las limitaciones impuestas eran concretas y, por ello, limitadas y equilibradas, la STC 170/1989, de 19 de octubre, declaró constitucionales los preceptos de la Ley madrileña 1/1985, de 23 de enero, del Parque Regional de la Cuenca Alta del Manzanares (FJ 7):

"En el presente caso se trata de una prohibición limitada a unos terrenos muy concretos (...) y destinada fundamentalmente a actividades enmarcables en las secciones A y B, 'actividades extractivas, y de cantería, areneros, graveros y similares' (...). La existencia de estas cautelas, el carácter territorialmente limitado de la prohibición y su escasa repercusión en el interés general económico permiten entender que el legislador autonómico ha ponderado adecuadamente los valores constitucionales protegibles y que, por ello, el art. 14.2.c) de la Ley autonómica no es contrario al art. 128.1 CE".

Y esta misma tesis viene a ser confirmada por una larga saga jurisprudencial de nuestro TC en relación con el art. 161.2 CE, en la que el Tribunal reconoce la prevalencia de los intereses

declaración ha tenido precisamente por finalidad armonizar el mencionado fin con el fundamental de preservar los valores naturales; como también resulta exagerado afirmar que la existencia de un Plan Parcial y un Proyecto de Urbanización ya aprobados en la zona de referencia de 80 hectáreas en cuanto determinante de su exclusión, constituye por sí un fin 'desviado', porque cualquiera que sea la influencia que en dicha exclusión haya tenido la existencia de un planteamiento aprobado y en curso de ejecución, es lo cierto que el Derecho impugnado no tiene por finalidad preservar todo el sistema dunar, sino tan sólo, según destaca su artículo primero, 'conservar una muestra representativa de las playas, sistemas dunares e islotes volcánicos' por lo que resulta razonable que la exclusión de la declaración comprenda aquella zona que, por estar afectada por un planeamiento en ejecución, comportaría, en otro caso, una indemnización que por su elevada cuantía, podría incluso hacer inviable la finalidad pretendida con tal declaración siempre que tal decisión, como ocurre en el presente caso, no comprometiera la sustantividad del parque como superficie delimitada y con sustantividad a proteger".

Nuevamente, en mi opinión, la prevalencia de los intereses económicos es más bien relativa, pues se ha de tener en cuenta que los perjuicios para el medio ambiente han sido claramente considerados en el acto de declaración del espacio natural protegido, además de que los impactos denunciados sólo son limitados, pues en palabras del Tribunal no comprometen la sustantividad del Parque Natural "como superficie delimitada y con sustantividad a proteger". Es decir, no sólo los intereses medioambientales son respetados y garantizados, sino que las actividades económicas puestas en tela de juicio son consideradas acordes con los fines protectores puesto que han de llevarse a cabo en la medida en que son coherentes con los objetivos de protección ambiental. En otras palabras, nuevamente no puede hablarse de una prevalencia de los intereses económicos, pues en realidad las actividades económicas sólo pueden ejercerse en el marco y con el respeto de las medidas de protección medioambiental.

Lo mismo cabe decir, en mi opinión, respecto de la STSJ de Asturias de 26 de julio de 1996 (Az. 2186), en la que se resolvió la impugnación contra el Decreto 38/1994, de 19 de mayo, por el que se aprobó el PORN de Asturias, afirmando que la protección dispensada por el plan a la cuenca del Esva (zonas media y alta) no es acorde con su riqueza ambiental, por lo que se solicita la nulidad del mismo y que se declare la protección de Reserva Parcial de dichos espacios. Pues bien, el Tribunal resuelve la discrepancia sobre la apreciación de los valores medioambientales de la zona a favor de la Administración autonómica, al considerar que su decisión "no solamente tiene un sustrato técnico suficiente sobre las circunstancias físicas, culturales, económicas y sociales para reconocer la situación de dicho medio (...) sino que también pondera otros factores sobre el estado actual de conservación de la cuenca, la actividad agraria que soporta, el poblamiento en constante regresión y los menores riesgos que la amenaza, dada su situación geográfica, así como las necesidades de protección y defensa, seleccionando discrecionalmente en el ejercicio de la potestad planificadora la opción de protección que entiende más acorde a esa realidad medioambiental, decisión por tanto, justificadamente motivada, y acorde con la finalidad legal que se persigue de contribuir a la conservación de la naturaleza otorgando regímenes de adecuada protección especial a áreas o espacios que lo requieran por la singularidad e interés de sus valores naturales, pero sin menoscabo de la necesaria explotación de los recursos naturales en aras de un desarrollo económico y social ordenado".

medioambientales con la excepción de los supuestos que supongan una afección muy grave, directa e inmediata de un sector fundamental para la economía. En esta línea, los AATC 674/1984, 890/1986, 1270/1988, 29/1990, 101/1993, 243/1993, 46/1994, 222/1995. La más reciente manifestación, en este sentido, es el ATC 287/1999, de 30 de noviembre (FJ 4), que resume la doctrina del Tribunal:

“Existe ya una doctrina muy amplia y reiterada de este Tribunal en relación con la decisión a adoptar en los incidentes de levantamiento o mantenimiento de la suspensión previamente acordada cuando, como en este caso, entre los intereses públicos y privados concernidos se encuentran los específicamente medioambientales o de naturaleza conservacionista. Esta doctrina parte de la premisa de que no cabe derivar de la Constitución la tesis de que toda medida de ordenación legal de los recursos naturales deba atender prioritariamente al criterio de evitar cualquier sacrificio no imprescindible de los derechos e intereses patrimoniales de carácter individual y concluye pronunciándose de forma prácticamente generalizada a favor de la primacía de la protección de los recursos biológicos naturales, dada su fragilidad y la irreparabilidad de los perjuicios que se podrían producir en caso de perturbación de los mismos. Como excepción a esta doctrina, sólo hemos admitido la subordinación de los intereses conservacionistas a otros intereses públicos o privados de carácter patrimonial cuando la lesión de éstos suponga afectar a un sector económico de manera directa e inmediata, fundamental para la economía de la Nación con posibles perjuicios económicos de muy difícil reparación, o bien cuando la aplicación de las medidas controvertidas fueren susceptibles de provocar inmediatamente gravísimos efectos perjudiciales, puesto que ya en la STC 64/1982 (FJ 6), dijimos que ‘si bien la imposición de una carga adicional para la protección del medio ambiente no es en sí contraria a la Constitución ni al Estatuto, sí lo es la prohibición de las actividades extractivas en una amplia serie de espacios’.

Tesis que se ratifica en la jurisprudencia del Tribunal Supremo, en el ATS de 11 de mayo de 1989 (Az. 3867) cuando considera que:

“Esta Sala, que ha de interpretar las normas de conformidad con la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas no puede desconocer esa prevalencia de lo medioambiental sobre lo urbanístico que no nace sino que se reconoce en esa Ley, porque pertenece a la naturaleza misma de las cosas”.

También muy explícita resulta ser la STS de 11 de mayo de 1990 (Az. 3812):

“... prevalecen las condiciones naturales como testimonio de la muestra en que la naturaleza se presenta, frente a intereses puramente patrimoniales o colectivos, posiblemente más rentables económicamente, pero que suponen la alteración de la ‘espontaneidad’ de la naturaleza, viniendo en definitiva la declaración de espacios natural protegido a pretender la prevalencia del estado natural y la subordinación de los demás intereses al cultural natural que es el que está especialmente protegido y la construcción de un embalse, con independencia de realizarse la obra en beneficio del Parque, sino para el mejor aprovechamiento económico de terrenos ajenos a él supone –según se ha podido comprobar con las fotografías que se han acompañado al incidente de suspensión del acto recurrido–, una agresión al estado natural del mismo”.

O bien la STS de 30 de noviembre de 1990 (Az. 9269):

*"El derecho a la calidad de vida y al medio ambiente constituyen un objetivo irrenunciable y de ahí surge la idea predominante de proteger el medio ambiente como una defensa de la salud y de la vida de los habitantes. El interés generado ha colocado en un plano preferente la regulación –nacional y transnacional–, de los problemas derivados de la contaminación ambiental y de la explotación inmoderada de los recursos naturales. Estas tendencias e intereses han tenido acogida en nuestro texto constitucional que en su art. 45 –en el marco de los principios rectores de la política social y económica–, coloca en un lugar preferente el derecho de todos a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona así como conservarlo comprometiendo a los poderes públicos en la tarea de proteger y mejorar la calidad de la vida y la defensa y restauración del medio ambiente"*⁹⁴⁰.

A favor de esta conclusión, se proclama también una cada vez más numerosa jurisprudencia constitucional y del Tribunal Supremo que confirma una priorización de los valores ambientales en su ponderación con otros bienes jurídicos, valores y derechos constitucionales. Un buen ejemplo lo constituye la STS de 26 de diciembre de 1989 (Az. 9649), que identifica *"el mandato constitucional dirigido a los poderes públicos (art. 45)"*, con el *"principio constitucional de preservación a ultranza de un medio ambiente"*. O bien, una serie de sentencias que reinterpretan normas ambientales imponiendo una posición protectora más exigente, incluso, contra el tenor literal de la norma: SSTS de 18 de abril de 1990 (Az.

⁹⁴⁰ Y en esta misma línea, por ejemplo, las SSTC 64/1982 (FJ 4, 5, 6, 7 y 8), 170/1989 (FJ 7 y 9), 66/1991 (FJ 2), 149/1991 (FJ 1.c), 329/1993 (FJ 4), 102/1995 (FJ 30), 156/1995 (FJ 4 y 6.B), 199/1996, 61/1997 (FJ 16.c), 306/2000 (FJ 10) y las SSTS de 9 de marzo de 1987 (Az. 1914), 11 de julio de 1987 (Az. 6877), 25 de abril de 1989 (Az. 3233), 26 de diciembre de 1989 (Az. 9649), 18 de abril de 1990 (Az. 3650), 11 de mayo de 1990 (Az. 3812), 27 de junio de 1990 (Az. 5341), 21 de diciembre de 1990 (Az. 10181), 4 de octubre de 1991 (Az. 7848), 26 de diciembre de 1991 (Az. 378 de 1992), 14 de junio de 1993 (Az. 5022), 26 de octubre de 1995 (Az. 7767), 7 de noviembre de 1990 (Az. 8750), 8 de noviembre de 1995 (Az. 8299), 10 de noviembre de 1995 (Az. 8300), 5 de diciembre de 1995 (Az. 9969), 23 de abril de 1996 (Az. 3381), 11 de noviembre de 1996 (Az. 7969), 13 de diciembre de 1996 (Az. 9740), 16 de enero de 1997 (Az. 531), 23 de abril de 1997 (Az. 2791), 1 de octubre de 1997 (Az. 7032), 8 de octubre de 1997 (Az. 7044), 11 de noviembre de 1997 (Az. 8455 y 8456), 19 de noviembre de 1997 (Az. 8542), 17 de febrero de 1998 (Az. 1677), 6 de marzo de 1998 (Az. 2491), 13 de marzo de 1998 (Az. 3500), 30 de abril de 1998 (Az. 4059), 6 de mayo de 1998 (Az. 3617), 8 de mayo de 1998 (Az. 5104), 27 de mayo de 1998 (Az. 4490), 11 de junio de 1998 (Az. 4394), 10 de julio de 1998 (Az. 7604), 14 de julio de 1998 (Az. 6780), 16 de septiembre de 1998 (Az. 7182), 13 de octubre de 1998 (Az. 8266), 4 de noviembre de 1998 (Az. 9840), 3 de diciembre de 1998 (Az. 10270), 9 de febrero de 1999 (Az. 1878), 5 de mayo de 1999 (Az. 3973), 6 de mayo de 1999 (Az. 3692), 22 de junio de 1999 (Az. 4340), 26 de noviembre de 1999 (Az. 1376), 3 de diciembre de 1999 (Az. 9771), 9 de diciembre de 1999 (Az. 9537) o de 29 de noviembre de 2000 (Az. 9872). Por ejemplo, la última sentencia citada afirma que el derecho a la libertad de empresa es un derecho no absoluto limitado por la imposibilidad de lesionar los intereses generales medioambientales. Desde este punto de vista, señala la sentencia que *"la actividad industrial de producción de lindano aunque por sí misma pueda ejercitarse válidamente, está condicionada por la defensa del medio ambiente. De ahí deriva que si bien en un principio se consideró que los residuos podían depositarse en un vertedero, posteriormente se ha demostrado que ello no era adecuado, por su incidencia en el ambiente. Es por esta razón que se restrinjan aquellos derechos entre tanto no se demuestre, a través de la denominada 'prueba controlada', que los residuos o su eliminación por el sistema de 'cracking térmico' no afectan al medio en que se producen"*. También, en mi opinión, se suman a esta dirección una serie de sentencias, que interpretan ampliamente el concepto de "industria fabril" peligrosa o insalubre que, según el art. 4 RAMINP, deben instalarse como regla general a una distancia de 2000 metros del núcleo urbano más cercano, aplicándolas por ejemplo, a los vertederos [SSTS de 18 de abril de 1990 (Az. 3650), 18 de julio de 1994 (Az. 5542), 14 de diciembre de 1998 (Az. 152 de 1999), 5 de diciembre de 2000 (Az. 10092), entre otras].

Por último, un ejemplo interesante que, en mi opinión, responde a esta tesis es la Orden del Ministerio de Medio Ambiente, de 14 de octubre de 1997, por la que se fijaron los criterios de modificación de los pliegos de cláusulas administrativas particulares que han de regir en la contratación del Ministerio para incluir la valoración ambiental como exigencia objetiva de resolución de los concursos que se convoquen.

3650), 30 de noviembre de 1990 (Az. 9269), 21 de diciembre de 1990 (Az. 10181), 4 de octubre de 1991 (Az. 7848), 26 de diciembre de 1991 (Az. 378), 13 de diciembre de 1996 (Az. 9740) o de 18 de septiembre de 1998 (Az. 7614). También en este sentido se puede interpretar la jurisprudencia en materia medioambiental que impone una especial diligencia a las Administraciones con independencia de que ello pueda suponer un gasto presupuestario no previsto: SSTs de 25 de abril de 1989 (Az. 3233), 17 de diciembre de 1985 (Az. 660), 2 de febrero de 1987 (Az. 2043), 26 de diciembre de 1989 (Az. 9649), 30 de abril de 1990 (5620), 7 de noviembre de 1990 (Az. 8750), 4 de octubre de 1991 (Az. 7848), 26 de noviembre de 1995 (Az. 7767), ATS de 11 de mayo de 1989 (Az. 3867), y, recientemente, la STS de 2 de febrero de 2001 (Ponente CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA).

Por tanto, a la vista de estos pronunciamientos no es equivocado afirmar que nuestra jurisprudencia otorga una prevalencia decidida a los intereses ambientales frente a los económicos. La trascendencia de esta conclusión es evidente, ya que supone admitir que la formulación de estándares de protección medioambiental ha de quedar mediatizada por la prevalencia de los intereses medioambientales, si no se quiere que estas normas queden abocados a una eventual anulación.

c) La decidida jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas a favor de la protección del medio ambiente.

Siguiendo la pauta impuesta por el objetivo de la política comunitaria de un nivel elevado de protección, el TJCE ha mantenido una jurisprudencia de la que se deduce sin ambages una clara predisposición a favorecer la protección medioambiental frente a otros intereses. Aunque ya hemos citado algunos ejemplos jurisprudenciales al tratar el contenido del objetivo comunitario de un nivel elevado de protección, tal vez las dos materias más representativas de la doctrina del TJCE son sus pronunciamientos en relación con la Directiva 79/409, de 2 de abril, relativa a la conservación de las aves silvestres, pretende una protección global de todas la especies migratorias y/o amenazadas que viven en el territorio de todos los Estados miembros, y con la Directiva 85/337, de 27 de junio, relativa a la evaluación de las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente⁹⁴¹.

⁹⁴¹ No obstante, esta posición constituye la tónica general en su jurisprudencia. La realidad es que el Tribunal se mantiene muy activo en cuestiones medioambientales, hasta el punto de que el número de procedimientos por incumplimiento seguidos en la materia son elevadísimos. Ante el masivo incumplimiento del Derecho comunitario ambiental, desde el año 1986 hasta marzo de 2002 se han podido consultar más de 130 sentencias del TJCE dictadas por incumplimientos de los Estados miembros en la materia de medio ambiente. De este repaso se observa que el Estado más incumplidor es Italia con un total de 26 incumplimientos. Después de Italia Alemania tiene 24 incumplimientos y Bélgica 23. Les siguen Francia (16), España y Grecia (9), Holanda (8), Gran Bretaña (5), Luxemburgo (4), Portugal e Irlanda (2), Dinamarca y Suecia (1).

En este orden de cosas, por ejemplo el Tribunal ha construido la doctrina de la contradicción con la legalidad comunitaria de las normas nacionales que limiten la protección de las aves a aquéllas que habiten en el territorio de tal Estado miembro, considerando que la Directiva 79/409 pretende una protección global de todas la especies migratorias y/o amenazadas que viven en el territorio de todos los Estados miembros [SSTJCE de 8 de julio de 1987 (as. 247/85, Comisión contra Bélgica), 8 de febrero de 1996 (as. 149/94, Didier Vergy)] y que debe extenderse a la totalidad de los miembros de cada especie protegida y no a la mayoría de los mismos [SSTJCE de 17 de enero de 1991 (as. 157/89, Comisión contra Italia), 8 de febrero de 1996 (as. 202/94, Godefridus van der Feesten)]. O bien, y en relación con lo anterior, la doctrina de la exigencia de una protección completa y eficaz [SSTJCE de 27 de abril de 1988 (as. 252/87 Comisión contra Francia), 19 de enero de 1994 (as. 435/92, Asociación para la protección de los animales salvajes)] no interrumpida temporalmente [STJCE de 27 de abril de 1988 (as. 252/85, Comisión contra Francia)]. En el mismo sentido, también la interpretación restrictiva a la aplicación de las excepciones previstas, en el art. 9 de la Directiva, al sistema de protección [SSTJCE de 27 de abril de 1988 (as. 252/85, Comisión contra Francia), de 13 de octubre de 1987 (as. 236/85, Comisión contra Holanda), 7 de marzo de 1996 (as. 118/94, Asociación italiana World Wild-life Fund), entre otras].

Esta misma visión se reitera en una serie de sentencias en relación con los hábitat protegidos de tales especies de aves (ZEPAS), relativa a la limitación de la discrecionalidad de los Estados para reducir los espacios protegidos con finalidades distintas a las protectoras [STJCE de 28 de febrero de 1991 (as. 57/89 Comisión contra Alemania), 11 de julio de 1996 (as. 44/95 Regina)] y con la imposición de una conducta activa por parte de los Estados para realizar eficazmente la función de protección que la Directiva exige, incluso, antes de la declaración de las ZEPAS [STJCE de 2 de agosto de 1993 (as. 355/90 Santoña, Comisión contra España)] (*“Las obligaciones a cargo de los Estados miembros, derivadas de los arts. 3 y 4 de la Directiva, existen, por tanto, desde antes de que se haya comprobado una disminución del número de aves o de que se haya concretado un riesgo de extinción de una especie protegida”*, añadiendo que *“no se podrían alcanzar los objetivos de protección formulados por la Directiva, tal como están expuestos en su noveno considerando, si los Estados miembros tuvieran que cumplir las obligaciones que emanan del apartado 4 del art. 4 de la Directiva únicamente en los casos en que se hubiera creado previamente una zona de protección*

especial”) [en una orientación parecida, la STJCE de 7 de diciembre de 2000 (as. 374/98, Comisión contra Francia)], etc.

Doctrina que se reitera y desarrolla en la STJCE de 19 de mayo de 1998 (as. 3/96, Comisión contra Holanda), en la que el Tribunal declara el incumplimiento de los Países Bajos de las obligaciones derivadas del art. 4 de la Directiva 79/409 que, según el Tribunal acoge un *“régimen de protección singular y reforzado”* que *“no se puede eludir mediante la adopción de otras medidas de conservación especial”*, añadiendo que, en consecuencia, *“cuando conste que un Estado miembro ha clasificado como ZEPA parajes cuyo número y superficie total sean manifiestamente inferiores al número y superficie total de los parajes que se consideran los más adecuados para la conservación de las especies de que se trate, podrá declararse que ese Estado miembro ha incumplido la obligación que le incumbe en virtud del apartado 1 del art. 4 de la Directiva”*. En la misma línea, las SSTJCE de 18 de marzo de 1999 (as. 166/97, Comisión contra Francia) y de 25 de noviembre de 1999 (as. 96/98, Comisión contra Francia)⁹⁴².

En la misma línea, una larga serie de pronunciamientos relativos a la Directiva 85/337, en los que el TJCE se pronuncia ampliando el número de proyectos que requieren la realización de previa evaluación de impacto ambiental, ya sea mediante la interpretación amplia de los que figuran en el anexo I, o bien exigiendo que las actividades que figuran en el anexo II de la Directiva también requieren dicha evaluación incluso antes de la modificación de la misma por la Directiva 97/11, de 3 de marzo [SSTJCE de 2 de mayo de 1996 (as. 133/94 Comisión contra Bélgica), 24 de octubre de 1996 (as. 72/95 Kraaijeveld BV), 22 de octubre de 1998 (as. 301/95, Comisión contra Alemania), 21 de enero de 1999 (as. 150/97, Comisión contra Portugal), 16 de septiembre de 1999 (as. 435/97, WWF), 21 de septiembre de 1999 (as. 392/96, Comisión

⁹⁴² Esta orientación protectora también se deduce de la jurisprudencia del TJCE sobre la Directiva 92/43, de 21 de mayo, relativa a la conservación de los hábitat naturales y de la fauna y flora silvestre. La STJCE de 7 de noviembre de 2000 (as. 371/98, High Court of Justice, Queen’s Bench División) resuelve una cuestión prejudicial instada en el marco de un procedimiento contra la decisión del Ministerio de Medio Ambiente inglés por el que se manifestaba su opinión de proponer la declaración de un estuario como ZECON. En concreto, la sentencia resuelve si en ese acto de proposición de la autoridad estatal a la comunitaria de un LIC pueden tenerse en cuenta las consideraciones económicas, sociales y culturales relativas al lugar correspondiente (art. 2.3 de la Directiva) que pudieran llevar a evitar o modular esa propuesta. Pues bien, el Tribunal considera que estas consideraciones no pueden ser tenidas en cuenta por el Estado proponente, sino posteriormente, por la autoridad comunitaria cuando se plantee la elaboración del listado de los LICs. Para basar su decisión, el Tribunal señala que si, por el contrario, se legitimara una suerte de autorestricción fundada en tales motivos en la propuesta de las autoridades nacionales, la autoridad comunitaria no tendría en el momento de adoptar la decisión definitiva una panorámica completa de la situación europea y, por tanto, no podría en este plano adoptar las decisiones correspondientes y coherentes con los objetivos globales de protección perseguidos. O bien, la STJCE de 6 de abril de 2000 (as. 256/98, Comisión contra Francia), en la que se juzga contrario a la Directiva el excluir de la evaluación de las repercusiones de un proyecto a realizar en una ZECON en virtud del escaso coste del mismo.

contra Irlanda)]⁹⁴³.

1.1.3. Datos y elementos determinantes en el juicio de ponderación cuyo resultado es la determinación de los niveles de protección formulados en los estándares de protección medioambiental.

Al estudiar los estándares de protección medioambiental como resultado de un juicio de ponderación hemos tenido ocasión de poner de relieve la trascendencia que para llevar a éabo dicha ponderación tienen algunos datos como los conocimientos científico-técnicos. De hecho, a lo largo de la exposición previa hemos venido afirmando que la prevalencia ponderada de los intereses ambientales se verifica en los conocimientos científico-técnicos. Pues bien, siguiendo con el marco expositivo que se deriva del procedimiento de los juicios de ponderación, a continuación se va a proceder al estudio de los elementos que destacan como determinantes en la formulación de estándares de protección medioambiental, otorgando especial relevancia a los conocimientos científico-técnicos.

1) La relevancia de los conocimientos científico-técnicos en la determinación de los niveles de contaminación tolerable establecidos por los estándares de protección medioambiental.

1.1) Inciso inicial: en concreto, los estándares de protección medioambiental y los conocimientos científico-técnicos antes de la integración de estos datos en el ordenamiento jurídico.

El nivel de contaminación admisible que debe ser positivizado mediante los estándares de protección medioambiental está necesariamente vinculado a las previas determinaciones de la ciencia y de la tecnología⁹⁴⁴. Sólo es necesario echar un vistazo a cualquiera de los anexos de las normas medioambientales de nuestro ordenamiento para darse cuenta de que el contenido de los estándares de protección medioambiental no es más que una relación de sustancias, procesos o productos a los que se les acompañan niveles, parámetros, indicadores de calidad que, como resultado de estudios científico-técnicos, se consideran que son los adecuados o, al menos, los menos perjudiciales para mantener una protección adecuada del medio ambiente. Sin embargo, estas relaciones de contenido científico-técnico no tienen por sí mismas ninguna

⁹⁴³ Sobre esta cuestión, mi trabajo "Evaluación de impacto ambiental: problemas jurídicos", RDU 2000, N° 176, págs. 27 y ss.

⁹⁴⁴ Y, en este sentido, no se puede olvidar que una de las características del Derecho medioambiental es su interdisciplinariedad. Sobre la relación entre Derecho ambiental y ciencia y técnica o sobre la interdisciplinariedad como elemento fundamental del Derecho ambiental, ver por todos, U. BECK "De la sociedad industrial...", ob.cit., págs. 19 y ss., ESTEVE PARDO "Técnica...", ob.cit., *in toto*, y "El componente técnico del Derecho...", ob.cit., págs. 451 y ss., así como BETANCOURT RODRÍGUEZ "Instituciones...", ob.cit., págs. 63 y ss. También hacen referencia al carácter multidisciplinar de las cuestiones relativas al medio ambiente, las SSTC 64/1982, de 4 de noviembre (FJ 5) o 13/1998, de 22 de enero (FJ 7).

trascendencia jurídica hasta que no se procede a su juridificación. Por este motivo, puede decirse que los estándares de protección medioambiental “juridifican parámetros científico-técnicos” que justifican el establecimiento de niveles de protección medioambiental. Por el momento nos interesa detenernos en la trascendencia de este tipo de enunciados antes de ser integrados en el ordenamiento jurídico. En este sentido, pueden destacarse las siguientes consideraciones:

- Los datos científico-técnicos que conforman los estándares de protección medioambiental son enunciados que pueden ser verdaderos o falsos según el apoyo y confirmación científica y/o técnica de los mismos. Nada impide, por tanto, que estos datos tengan una base científica incierta o incluso falsa⁹⁴⁵.
- Es más, podría afirmarse que tan siquiera estas relaciones de datos tienen una consistencia científico-técnica si son tomadas de forma independiente. Siendo objetivos, en realidad nos encontramos ante relaciones de datos que en sí mismo consideradas no suelen explicar ni demostrar nada. En otras palabras, los listados o relaciones de datos en que consisten los estándares carecen de toda relevancia científica si se desconoce, o mejor dicho, si esos datos se separan de su explicación y razonamiento científico-técnico. Esto, consecuentemente, contribuye a difuminar el carácter asertivo (verdadero o falso) de esos datos.

Por este motivo, si bien no cabe duda de que los enunciados científico-técnicos son enunciados asertivos, verdaderos o no, también es cierto que las relaciones de datos que se integran en los estándares de protección medioambiental por sí mismos no expresan ninguna afirmación verdadera, sino, únicamente, una correspondencia de datos: 1º) en cuanto enunciado lingüístico esas relaciones de datos no puede decirse que sean verdaderas o falsas; 2º) su veracidad o falsedad depende de su explicación científica; 3º) esta explicación científica no sólo no se incluye en las normas jurídicas, sino que en sí mismo considerados, las relaciones de datos en que consisten esos estándares también se expresan desprovistas de esa base explicativa; 4º) todo esto implica que el ordenamiento al integrar esos datos científico-técnicos presume su veracidad con base, precisamente, en su fundamento científico.

- El sentido jurídico de los estándares está ligado inescindiblemente a los actos jurídicos en

⁹⁴⁵ Como afirma HERNÁNDEZ MARÍN “Interpretación...”, ob.cit., págs. 7-10, los enunciados científicos son enunciados asertivos, esto es, verdaderos o falsos.

los que se integra: la relación entre actos jurídicos y estándares es imprescindible para que las relaciones o listados que suelen conformar los estándares tengan sentido y validez jurídica⁹⁴⁶. En otras palabras, los estándares de protección medioambiental integran determinaciones científico-técnicas cuyo valor jurídico es nulo hasta su integración en el ordenamiento jurídico.

A la vista de las consideraciones previas, se confirma que *los estándares de protección medioambiental juridifican conocimientos extrajurídicos que el jurista no puede aportar y que, por ello mismo, y ante la complejidad de los problemas tratados, ha de recurrir a la colaboración de la ciencia y de la técnica.*

1.2) La concreción de la relevancia de los conocimientos científico-técnicos en el Derecho ambiental.

a) Un buen ejemplo sobre la relevancia de los conocimientos científico-técnicos en el Derecho ambiental: el Derecho comunitario.

i) Conocimientos científico-técnicos y bases jurídicas en la materia medio ambiente.

La consideración de los datos científico-técnicos en la formulación del Derecho ambiental constituye uno de los criterios que el Derecho comunitario prevé como elemento fundamental en la elaboración de la política común medioambiental. El TCE dispone de dos bases jurídicas que forman parte de una única materia “medio ambiente”, el art. 95 y los arts. 174 y ss., y en ambas, la consideración de los conocimientos científico-técnicos queda expresamente prevista en el Tratado.

Por un lado, el art. 174.3 TCE, en su primer guión, establece que en la elaboración de la política comunitaria en la materia medio ambiente, la Comunidad tendrá en cuenta “los datos científicos y técnicos disponibles”⁹⁴⁷, sin que tengan por qué basarse en estudios propios de la

⁹⁴⁶ HERNÁNDEZ MARÍN “Introducción...”, ob.cit., pág. 234 señala que en muchas ocasiones los anexos contenidos en normas jurídicas constituyen ejemplos de enunciados jurídicos asertivos.

⁹⁴⁷ La idea de fundamentar la política comunitaria en este tipo de datos, ya se dejaba notar desde los comienzos de la política medioambiental de la Comunidad.. En efecto, los dos primeros programas en la materia hacían referencia a esta circunstancia, eso sí entre los principios de la política comunitaria. De esta forma se expresaban los dos primeros programas en sus Títulos II y I, respectivamente: “Es conveniente mejorar el nivel de los conocimientos científicos y tecnológicos en la Comunidad, con el fin de que pueda adoptarse una acción eficaz para la preservación y mejora del medio ambiente y de lucha contra la contaminación y las perturbaciones”. Palabras que se reiteran en el 4º Programa.

En esta línea, también el 5º Programa deja constancia de la necesidad de incrementar los recursos destinados al fomento de la investigación, opinión que se mantuvo en todos los anteriores programas.

Comunidad⁹⁴⁸. En cualquier caso, la protección que derive de estos conocimientos será la base para establecer un nivel elevado de protección de acuerdo con los principios y objetivos de la política medioambiental comunitaria previstos en los arts. 174 y ss. TCE. Por lo que respecta al art. 95, tras la revisión del TCE por el Tratado de Amsterdam, también esta base jurídica ha adoptado este criterio como base de las propuestas de la Comisión en materia de medio ambiente⁹⁴⁹. Se ha de caer en la cuenta de que la determinación a que se hace referencia prevista en el art. 95.3, es un criterio que se impone a las propuestas de la Comisión. La duda que existe es si tal obligación recae también sobre el Consejo y el Parlamento Europeo. Recordemos que el art. 95.3 TCE dispone:

"La Comisión, en sus propuestas previstas en el apartado 1 referentes a la aproximación de las legislaciones en materia de salud, seguridad, protección del medio ambiente y protección de los consumidores, se basará en un nivel de protección elevado, teniendo en cuenta especialmente cualquier novedad basada en hechos científicos. En el marco de sus respectivas competencias, el Parlamento Europeo y el Consejo procurarán también alcanzar ese objetivo".

A la vista de la redacción de este precepto, se ha de observar que la referencia al Parlamento Europeo y al Consejo tiene que ver con el objetivo de alcanzar un nivel de protección elevado y no con la consideración de los conocimientos científicos. Sin embargo, bajo mi punto de vista, una interpretación correcta y coherente ha de implicar que todas las instituciones al ejercer sus competencias con base en el art. 95 deben guiarse por los hallazgos científicos para alcanzar un nivel de protección elevada. Otra cosa no sería seria, ¿o es que acaso el Parlamento Europeo y el Consejo podrían desatender las propuestas de la Comisión (fundadas en hechos científicos) con base en datos no científicos?

⁹⁴⁸ Otra cosa es que como consecuencia de las exigencias de los programas comunitarios y del Tratado se haya creado un sistema comunitario de información y una política de investigación en la materia bastante desarrollada (Decisión 85/338, de 27 de junio de 1985, DOCE L 176/74, de 6 de julio de 1985). Centrándonos en la primera cuestión, el Consejo aprobó un programa de trabajo de la Comisión sobre un proyecto experimental para la recogida, coordinación y coherencia de la información sobre la situación del medio ambiente y los recursos naturales en la Comunidad (proyecto CORINE). La culminación de esta línea de actuación fue la creación de la Agencia Europea de Medio Ambiente. Dada la coincidencia en 1990 entre el fin del programa CORINE y la creación de la Agencia, el primero se prorrogó para asegurar su integración en la segunda.

⁹⁴⁹ Esta interpretación ya podía extraerse de la Guía de la Comisión Europea para alcanzar un nivel de protección medioambiental elevada (Boletín de la Comunidad Europea 3-1991, punto 1.2.156).

Entre las líneas directrices del nuevo modelo de legislación destinado a conciliar las necesidades de la protección del medio ambiente y del mercado interior, la Comisión pretende reforzar los niveles de protección, previendo a este fin, dos etapas en el proceso de elaboración de la normativa medioambiental.

Para ello, en una primera etapa se procedería al "establecimiento de una normativa de nivel de protección elevado, tal y como dispone el apartado 3 del art. 100A del Tratado, que se fundamente en la tecnología de que se disponga en el momento previsto y que se aplicará a todos los Estados miembros con la mayor rapidez posible". Valores que se prevé sean determinados por la Comisión. En una segunda etapa, se prevé el establecimiento paralelo por el Consejo de valores objetivos que respondan a un nivel de protección elevado "al que pueda aspirarse razonablemente en función de los últimos avances científicos y tecnológicos".

Ésto nos sitúa en unos términos muy parecidos a los establecidos en el art. 174.3 TCE. Además, el modo en que el art. 95.3 se expresa, a los efectos de la eficacia de este criterio, le sitúa también en un punto muy cercano al art. 174.3 TCE. El art. 95.3 TCE dispone que los datos científicos se “tendrán en cuenta” (igual que el art. 174.3), eso sí, “especialmente”, lo que significa que se podrán tener en cuenta otros criterios, es decir, estos datos no son exclusivos ni excluyentes. En segundo lugar, se establece que los datos científicos a considerar son “cualquiera” que estén basados en hechos científicos, es decir, es suficiente su disponibilidad aunque no se trate de datos comprobados, lo que apoya la visión del principio de cautela (art. 174.2), y la imposibilidad de llevar a cabo medidas ambientales comunitarias en predicciones, sino, necesariamente en datos basados en hechos científicos aunque no se trate de conocimientos irrefutables.

ii) Eficacia de los conocimientos científico-técnicos en la elaboración de normas comunitarias en la materia medio ambiente.

La cuestión que a continuación se suscita está relacionada con el verdadero alcance de esa dependencia de los conocimientos científico-técnicos, es decir, con la determinación de cuál sea el grado de vinculación real que impone el Tratado a las instituciones comunitarias en la aprobación de actos jurídicos en la materia medio ambiente. El art. 174.3 TCE ha “constitucionalizado” una serie de criterios que deben ser tenidos en cuenta a lo largo del proceso legislativo comunitario en materia medioambiental⁹⁵⁰. Es decir, el art. 174.3 atiende a una serie de criterios cuyo fin es que sirvan para el análisis y evaluación *ex ante* de ciertos contenidos que permitan una mejor planificación legislativa y una mejor previsión de los problemas medioambientales y de su solución. Las consecuencias de ello son dos: primero, estos criterios condicionantes en la elaboración de la política comunitaria son normas jurídicas al más alto nivel normativo; segundo, la eficacia de estos criterios se deriva, precisamente, de su propia naturaleza.

Respecto de la segunda cuestión, la literalidad del Tratado mueve a entender que nos encontramos ante criterios con una eficacia condicionante, pues, recordemos, según el Tratado estos datos se “tendrán en cuenta” en la elaboración de la política comunitaria medioambiental. A la vista de esta expresión cabría obtener dos conclusiones: en primer lugar, los criterios

⁹⁵⁰ Y ello aparte de las directrices de técnica normativa emitidas por el Consejo en la Resolución de 8 de junio de 1993 (DOCE C 166, de 17 de junio de 1993). En esta Resolución se establecen una serie de pautas relativas a la calidad de la redacción de la legislación comunitaria útiles para todas las materias en las que la Comunidad es competente. Quienes lean este listado, observarán que se trata de una sencilla enumeración de criterios de técnica normativa en sentido estricto. Con esto quiero decir que estas pautas no son incompatibles con los criterios de técnica normativa del art. 174.3 TCE, sino todo lo contrario.

expresamente señalados son los que se tienen que tener en cuenta; ahora bien, esto no impide que se puedan tener en cuenta otros (sobre todo, en el ámbito de la base jurídica del art. 95 TCE), como, por ejemplo, el criterio de la toma en consideración del desarrollo económico y social de la Comunidad en su conjunto previsto en el art. 174.3, lo que puede legitimar medidas de protección medioambiental menos rigurosas o con regímenes de adaptación dilatada, etc.⁹⁵¹ En segundo lugar, son criterios que se han de tener en cuenta, es decir, que se han de valorar y que deben motivar las decisiones comunitarias o, mejor, condiciones que deben sopesarse antes de tomar una decisión, pero que no tienen efecto directo, aunque sí pueden ser base para la anulación de actos jurídicos comunitarios en ciertos supuestos excepcionales. Detengámonos en el tratamiento de esta posibilidad excepcional que, no obstante, es la que otorga verdadera virtualidad a los criterios condicionantes en cuanto constituyen límites jurídicos en el ejercicio de la potestad normativa.

La eficacia fundamental de estos criterios es la de considerarlos como criterios condicionantes que, por el hecho de que sólo tienen que tenerse en cuenta, otorgan cierto margen de apreciación en su aplicación⁹⁵². Esta circunstancia parece limitar la base de un eventual control jurisdiccional a su consideración como condicionantes interpretativos a la hora de valorar la legalidad de las medidas comunitarias. Ahora bien, ello no impediría que las normas comunitarias fueran declaradas nulas en el caso en que se desvincularan de estos criterios.

Otra opinión parece obtenerse de una primera serie jurisprudencial dictada por el TJCE. No obstante, esta afirmación se ha de tomar con la cautela que requiere el hecho de que las sentencias que a continuación se citan, se refieran, en ambos casos, a actos jurídicos comunitarios ajenos a la política común medioambiental. En la STJCE de 13 de noviembre de 1990 (as. 331/88, Fedesa), a propósito de la toma en consideración por parte del Consejo de datos estadísticos, se afirmó que el control jurisdiccional debe limitarse a estos efectos, habida cuenta de la potestad discrecional reconocida al Consejo (en el marco de la política agrícola

⁹⁵¹ La Resolución del Consejo, de 3 de diciembre de 1992, relativa a la relación entre la competitividad industrial y la protección del medio ambiente, establece en su 7º punto que "las medidas tendentes al cumplimiento de los objetivos medioambientales comunitarios deben ser coherentes, predecibles y viables para la industria". Posteriormente invita a la Comisión a que "se cerciore de que las medidas de protección y mejora del medio ambiente ofrecen a la industria un máximo de flexibilidad para desarrollar y utilizar las tecnologías y técnicas más adecuadas y económicamente viables". En esta dirección también el Parlamento Europeo [Resolución de 9 de marzo de 1994, sobre la necesidad de valorar los costes reales que supondrá para la Comunidad el abandono del medio ambiente (DOCE C 91 de 28 de marzo)]

⁹⁵² En una línea menos estricta, GARCÍA URETA "Un repaso a la evolución...", ob.cit., pág. 110, considera que estos criterios "no son condiciones que deban ser necesariamente satisfechas antes de la adopción de las medidas en cuestión, pero la Comunidad deberá atenerse a ellos para proponer nuevas acciones".

común), a comprobar si la medida controvertida no adolece *“de error manifiesto o de desviación de poder o si la autoridad de que se trata no ha sobrepasado claramente los límites de su facultad de apreciación”*. Es decir, en este sentido el control jurisdiccional se limitaría al control de los límites de la discrecionalidad de la institución comunitaria.

Pero el grado de sopesamiento de estos criterios se concreta de un modo determinante en la STJCE de 24 de noviembre de 1993 (as. 405/92, Armand Mondiet). En esta ocasión, se juzgaba la legalidad de la prohibición de las redes de enmalle de deriva de longitud superior a 2,5 Km., establecida por el Reglamento 3094/86, que establece determinadas medidas técnicas de conservación de los recursos pesqueros, según la modificación efectuada por el Reglamento 345/92, precisamente, por no encontrarse justificada en razones científicas. Este Reglamento fue dictado en el marco de la política común pesquera, estableciendo prohibiciones en relación con el uso de las redes de enmalle con el fin de conservar las especies marinas; prohibiciones, que en atención al fin conservacionista indicado *“se elaborarán a la luz de los dictámenes científicos disponibles y en particular del informe establecido por el Comité científico y técnico de la pesca”*, como establecía el art. 2 Reglamento 170/83. Los términos que utiliza el art. 2 citado no difieren demasiado de los que emplea el art. 174.3 TCE para referirse a los conocimientos científico-técnicos que han de servir de base a la política medioambiental común, pues no puede decirse que haya mucha diferencia entre *“tener en cuenta”* (art. 174.3 TCE) y *“elaborar a la luz”* (art. 2 del Reglamento 3094/86) de los datos científico-técnicos y, además, porque también se hace referencia a que se tomarán en consideración los dictámenes científicos *“disponibles”*. Pues bien, en este marco de consideraciones el Tribunal afirma que:

“... del propio tenor de esta disposición resulta que no es necesario que las medidas de conservación de los recursos pesqueros sean totalmente conformes a los dictámenes científicos y que el hecho de que no exista un dictamen de este tipo o de que no sea concluyente no debe impedir al Consejo adoptar las medidas que juzgue indispensables para realizar los objetivos de la política común de pesca”.

Es decir, los conocimientos científico-técnicos se han de tener en cuenta o valorar, y ello, aunque la decisión final no se base únicamente en ellos. Y digo únicamente, porque, en todo caso, la sentencia deja claro que las medidas de conservación han de ser conformes con los datos científicos, aunque no lo sean *“totalmente”*, lo que resulta coherente con el principio de integración de las exigencias medioambientales en el resto de políticas comunitarias (art. 6 TCE) (a pesar de no ser mencionado por el Tribunal) del que se deriva que el grado de intensidad con que las exigencias medioambientales son tomadas en cuenta en otras políticas comunitarias, no puede ser el mismo que se exige en el ámbito estricto de la política

medioambiental. Y es precisamente este dato, el que permite afirmar que el hecho de que estas sentencias se refieran a materias distintas a la medioambiental, es lo que da cobertura para entender que un control de la misma intensidad que la descrita en estas sentencias no se ajustaría a las previsiones del Tratado en la materia medio ambiente. Efectivamente, la eficacia de estos criterios puede incluso provocar la anulación de las normas comunitarias.

Cuando el propio Tratado prevé que ciertos criterios deben “tenerse en cuenta”, esto necesariamente ha de implicar que no tomarlos en consideración o actuar en contradicción con ellos, supondría, sencillamente, no tenerlos en cuenta, lo que irremediablemente supondría actuar en contra del Tratado. Es decir, añadidamente a su eficacia interpretativa, existe otro ámbito de control que identifica a estos criterios condicionantes de la elaboración de la política comunitaria medioambiental con verdaderos límites jurídicos de los actos comunitarios que no los tengan en cuenta. La trascendencia de los datos científico-técnicos trasluce en la STJCE de 19 de mayo de 1998 (as. 3/96, Comisión contra Holanda), en la que el Tribunal declara el incumplimiento de los Países Bajos de las obligaciones derivadas del art. 4 de la Directiva 79/409. En esta ocasión, el incumplimiento de Holanda se basó en la no clasificación como ZEPA de las superficies necesarias para la conservación de las especies. Para fundar este incumplimiento el Tribunal utiliza un informe científico, el IBA 89, que acoge un inventario de las zonas de interés para la conservación de las aves silvestres en la Comunidad preparado para la Dirección General competente de la Comisión por el Grupo Europeo para la Conservación de las Aves y de los Hábitat, en colaboración con expertos de la Comisión. En relación con este documento afirma el TJCE que:

“... el IBA 89 es el único documento que contiene elementos de prueba científicos que permiten apreciar el cumplimiento por parte del Estado miembro demandado de su obligación de clasificar como ZEPA los territorios más adecuados en número y en superficie para la conservación de las especies protegidas. Distinto sería si el Reino de los Países Bajos hubiera aportado elementos de prueba científicos destinados particularmente a demostrar que podía haber cumplido la obligación de que se trata clasificando como ZEPA un número y una superficie total de territorios inferiores a los que resultan del IBA 89. Por consiguiente, procede afirmar que dicho inventario de espacios protegidos, aunque no sea jurídicamente vinculante para los Estados miembros interesados, puede ser utilizado por el Tribunal de Justicia en el caso de autos, a causa de su reconocido valor científico en la materia, como base de referencia para apreciar en qué medida el Reino de los Países Bajos ha cumplido su obligación de clasificar las ZEPA”.

Y lo mismo podría decirse en relación con un acto de las Comunidades que no hubiera asumido los datos científicos derivados de este documento. En una línea similar se manifiesta la STJCE de 14 de julio de 1998 (as. 284 y 341/95, Safety Hi-Tech). Siguiendo su jurisprudencia según la cual “los textos de Derecho comunitario deben interpretarse, en la

medida de lo posible, a la luz del Derecho internacional, en particular cuando dichos textos tienen por objeto precisamente la aplicación de un acuerdo internacional celebrado por la Comunidad", el Tribunal mantiene que el Reglamento 3093/94, de 15 de diciembre, relativo a las sustancias que agotan la capa de ozono, fue adoptado con el fin de respetar los compromisos asumidos por la Comunidad con arreglo al Convenio de Viena, de 22 de marzo de 1985, para la protección de la capa de ozono, modificado por la enmienda de 29 de junio de 1990, y por el Protocolo de Montreal de 25 de noviembre de 1992, relativo a las sustancias que agotan la capa de ozono. A continuación señala que:

"... el sexto considerando del Reglamento indica que, habida cuenta, en particular, de los conocimientos científicos, procede en determinados casos establecer medidas de control más estrictas que las contenidas en la segunda enmienda al Protocolo de Montreal".

A todo ello añade la STJCE de 14 de julio de 1998 (as. 284 y 341/95, Safety Hi-Tech y Bettati) que no es contrario al art. 130R TCE (precedente del actual art. 174 TCE) el reconocimiento de una prohibición absoluta de producción y comercialización de HCFC y no de otros productos como los halones que pudieran tener una peligrosidad mayor para la capa de ozono, porque:

"... en el momento de la adopción del Reglamento existían, desde el punto de vista científico, soluciones de recambio a la utilización de los HCFC mediante el empleo de productos menos nocivos para la capa de ozono, como el agua, el polvo y los gases inertes. Por tanto, el legislador comunitario, al adoptar la prohibición de utilización y, por consiguiente de comercialización de los HCFC como sustancias destinadas a la lucha contra incendios, no incurrió en un error manifiesto de apreciación. En estas circunstancias, procede desestimar la imputación examinada anteriormente, fundada en la ilegalidad del Reglamento con respecto al art. 130R del Tratado, (añadiendo que) los halones poseen una capacidad de extinción insustituible, en particular para sofocar incendios en espacios reducidos, con efectos tóxicos sumamente mitigados, mientras que, para conseguir el mismo resultado, es necesaria una cantidad más importante de HCFC, con un impacto tóxico mayor".

La misma trascendencia a los conocimientos científicos se da en la STJCE de 21 de enero de 1999 (as. 207/97, Comisión contra Bélgica), para confirmar la adecuación del listado de sustancias peligrosas de la lista I de la Directiva 76/464, de 4 de mayo, relativa a la contaminación causada por determinadas sustancias peligrosas vertidas en el medio acuático de la Comunidad. En la misma línea, las SSTJCE de 17 de enero de 1991 (as. 157/89, Comisión contra Italia), 18 de marzo de 1999 (as. 166/97, Comisión contra Francia) o de 21 de marzo de 2000 (as. 6/99, Greenpeace France).

De estos pronunciamientos y, sobre todo, de la trascendencia que el TJCE otorga a los conocimientos científico-técnicos para declarar el incumplimiento de los Estados miembros,

puede llegarse a la conclusión de que una norma emitida en el marco de la política común medioambiental que no tuviera en cuenta todos los criterios condicionantes del art. 174.3 sería una norma contraria al Tratado. Por otra parte, esta conclusión sería coherente con la eficacia misma de los principios y objetivos de la política medioambiental comunitaria, pues no cabe duda de que aquellos dependen, en gran parte, de la eficacia de los criterios condicionantes, ya que no se entiende cómo puede tratar de alcanzarse un nivel elevado de protección sin consideración de los avances científicos y técnicos.

Como no podía ser de otro modo, la normativa comunitaria viene a corroborar esta conclusión. Tanto en la primera redacción de las Directivas comunitarias medioambientales, como sus sucesivas modificaciones y actualizaciones tienen como base los conocimientos científico-técnicos, antes incluso de la previsión en el Tratado de bases jurídicas específicas relativas a la política común medioambiental. Por ejemplo, ya la Directiva 80/779, de 15 de julio, relativa a los valores límite y a los valores guía de calidad atmosférica para el anhídrido sulfuroso y las partículas en suspensión señala en el 4º considerando de su Preámbulo que:

“Considerando que, a fin de proteger en particular la salud del hombre, conviene fijar para estos dos contaminantes unos valores límite que no deberán sobrepasarse en el territorio de los Estados miembros durante unos periodos determinados y que dichos valores están fundados en los resultados de los trabajos realizados en el marco de la Organización Mundial de la Salud, en particular en las relaciones de dosis y efectos establecidas para el anhídrido sulfuroso y las partículas en suspensión consideradas simultáneamente”⁹⁵³.

O más recientemente, el 4º considerando del Preámbulo de la Directiva 96/62, de 27 de septiembre, sobre evaluación y gestión de la calidad del aire ambiente:

“Considerando que los valores numéricos de los valores límite, los umbrales de alerta, y, respecto al ozono, los valores objetivo, los valores límite o los umbrales de alerta deben basarse en los resultados del trabajo realizado por grupos científicos internacionales que se ocupen de esta materia”⁹⁵⁴.

⁹⁵³ En el mismo sentido, las Directivas 85/203, de 7 de marzo, relativa a las normas de calidad del aire para el dióxido de nitrógeno, y 92/72, de 21 de septiembre, sobre la contaminación atmosférica por ozono.

⁹⁵⁴ Además, el art. 4 de la Directiva prevé, en relación con la definición de los valores límite y de los umbrales de alerta correspondientes al aire ambiente, que la Comisión a la vista de los avances científicos y técnicos en materias como epidemiología, medio ambiente y meteorología, podrá presentar propuestas de establecimiento de valores límite para contaminantes no previstos en el anexo I de la Directiva, o bien revisar los elementos en los que se basa la formulación de valores límite y los umbrales de alerta. En la misma línea las Directivas 1999/30, de 22 de abril, relativa a los valores límite de dióxido de azufre, dióxido de nitrógeno y óxidos de nitrógeno, partículas y plomo en el aire ambiente, y 2000/69, de 16 de noviembre, sobre los valores límite para el benceno y el monóxido de carbono en el aire ambiente.

En otros casos, como en el de las Directivas 70/220, de 20 de marzo, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros en materia de medidas contra la contaminación atmosférica causada por las emisiones de los vehículos de motor, 72/306, de 2 de agosto, sobre aproximación de la legislación de los Estados miembros sobre medidas a tomar por emisión de contaminantes provenientes de motores Diesel en la propulsión de vehículos, o 88/77, de 3 de diciembre, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros sobre las medidas que deben adoptarse contra la emisión de gases y partículas contaminantes

Y la misma práctica se repite al momento de la revisión o modificación de las Directivas⁹⁵⁵. Por ejemplo, el art. 5.2.IV de la Directiva 82/176, de 22 de marzo, sobre vertidos de mercurio del sector de la electrólisis de los cloruros alcalinos, establece que:

*"En el caso de que se modifiquen los conocimientos científicos relativos principalmente a la toxicidad, a la persistencia y a la acumulación del mercurio en los organismos vivos y en los sedimentos, o en el caso de perfeccionamiento de los mejores medios técnicos disponibles, la Comisión presentará al Consejo propuestas adecuadas encaminadas a reforzar, si fuere necesario, los valores límites y los objetivos de calidad"*⁹⁵⁶.

O bien, el art. 9 de la Directiva 75/440, de 16 de junio, sobre calidad de las aguas superficiales destinadas a la producción de agua potable, que establece:

*"Los valores numéricos y la lista de parámetros que definen las características físicas, químicas y microbiológicas de las aguas superficiales indicados en el cuadro que figura en el anexo II, serán revisados a instancia de un Estado miembro o a propuesta de la Comisión cuando se disponga de nuevos conocimientos técnicos y científicos relativos a los métodos de tratamiento, o bien cuando se modifiquen las normas relativas al agua potable"*⁹⁵⁷.

iii) Conocimientos científico-técnicos y principio de cautela.

La consideración de los datos científico-técnicos disponibles sirve, como ya se ha mencionado anteriormente, para dar sentido al principio de cautela. Esto significa que la acción medioambiental dictada en el marco de los art. 174 y ss. deberá "tener en cuenta", como mínimo, los datos científico-técnicos en la medida que sea necesario para satisfacer las exigencias del principio de cautela. Efectivamente, la disponibilidad de los conocimientos científico-técnicos resulta ser una exigencia acorde con las imposiciones que del principio de cautela se derivan (art. 174.2 TCE). Como ya ha sido anticipado, la acción comunitaria basada en una protección "cautelar" debe basarse también en datos científico-técnicos y, más

procedentes de motores de encendido por compresión destinados a la propulsión de vehículos, y contra la emisión de gases contaminantes procedentes de motores de encendido por chispa alimentados con gas natural o gas licuado del petróleo destinados a la propulsión de vehículos, se señala que en lo que corresponde a las prescripciones técnicas de las Directivas se recoge las adoptadas por la Comisión Económica para Europa de la ONU en los distintos Reglamentos anejos al Acuerdo de 20 de marzo de 1958 relativo a la adopción de condiciones uniformes de homologación y al reconocimiento recíproco de la homologación de piezas y equipos de vehículos a motor.

⁹⁵⁵ Sobre todo ello, así como sobre la adaptación al progreso científico-técnico de las Directivas, ya hemos tenido ocasión de externar ampliamente.

⁹⁵⁶ En la misma línea, el art. 5.2 de la Directiva 83/513, de 26 de septiembre, sobre vertidos de cadmio, el art. 6.2 de la Directiva 84/156, de 8 de marzo, sobre vertidos de mercurio en sectores distintos de la electrólisis de los cloruros alcalinos, o el art. 6.2 de la Directiva 86/280, de 12 de junio, sobre residuos de determinadas sustancias peligrosas comprendidas en la lista I de la Directiva 76/464.

⁹⁵⁷ Una línea similar en el considerando 8º del Reglamento 1980/2000, de 17 de julio, relativo a un sistema comunitario revisado de concesión de etiqueta ecológica.

concretamente, en los datos disponibles que sean suficientes como para formar una presunción factible de un eventual daño ambiental. Ahora bien, una acción basada en conocimientos así caracterizados, no puede equipararse a una acción basada en futuribles o predicciones, ya que, en todo caso, se deberán tener en cuenta los conocimientos científicos existentes aunque no estén totalmente corroborados y sean discutibles⁹⁵⁸. En esta línea, la ya citada Comunicación de la Comisión sobre el recurso al principio de precaución, de 2 de febrero de 2000⁹⁵⁹, en la que se señala que:

“... este principio abarca los casos específicos en la que dos datos científicos son insuficientes, no concluyentes o inciertos, pero en los que una evaluación científica objetiva preliminar hace sospechar de que existen motivos razonables para temer que los efectos potencialmente peligrosos para el medio ambiente y la salud humana, animal o vegetal pudieran ser incompatibles con el alto nivel de protección elegido”⁹⁶⁰.

Esta interpretación es la que puede también deducirse de la STJCE de 17 de enero de 1991 (as. 157/89, Comisión contra Italia), donde el Tribunal dio por válida, a efectos de determinar las fechas del paso por Italia de las migraciones de determinadas aves, la documentación presentada por la Comisión (en concreto la publicación “*Handbook of the Birds of Europe, the Middle East and North Africa*”, por CRAMPS y SIMMONS, así como un informe relativo a la migración primaveral de las aves elaborado por el Instituto Nazionale di Biologia della Selvaggina de Bolonia), pese a las alegaciones del Gobierno italiano de que la misma no se basaba en un estudio específicamente referido a la geografía italiana. El Tribunal admitió el valor probatorio de estas publicaciones en ausencia de otros trabajos específicos⁹⁶¹.

b) La relevancia de los conocimientos científico-técnicos en nuestro ordenamiento interno.

⁹⁵⁸ Añadidamente esto significa que las acciones que se basen en el principio de prevención (en sentido estricto, art. 174.2 TCE) no podrán limitarse a considerar datos científicos no corroborados, sino que deberán basarse en datos totalmente certeros. En definitiva, esto implica que las acciones medioambientales deberán ser conformes a los datos científico-técnicos, lo que nuevamente nos reconduce a la conclusión antes anticipada: *también en estos casos estos criterios pueden motivar la anulación de una medida comunitaria y constituye un límite jurídico*.

⁹⁵⁹ COM (2000) 1 final.

⁹⁶⁰ También téngase en cuenta la STJCE de 5 de junio de 1998 (as. 157 y 180/96): “cuando subsistan dudas sobre la existencia o alcance de riesgos para la salud de las personas, las instituciones pueden adoptar medidas de protección sin tener que esperar a que se demuestren plenamente la realidad y gravedad de todo riesgo”. Recordemos, también, la STJCE de 24 de noviembre de 1993 (as. 405/92, Armand Mondiet) emitida en relación con un acto jurídico dictado en materia pesquera: “del propio tenor de esta disposición resulta que no es necesario que las medidas de conservación de los recursos pesqueros sean totalmente conformes a los dictámenes científicos y que el hecho de que no exista un dictamen de este tipo o de que no sea concluyente no debe impedir al Consejo adoptar las medidas que juzgue indispensables para realizar los objetivos de la política común de pesca”.

⁹⁶¹ En esta línea también la STJCE de 19 de mayo de 1998 (as. 3/96, Comisión contra Holanda).

La relevancia de los conocimientos científico-técnicos en el ordenamiento de los Estados miembros de la Unión Europea tiene una manifestación evidente en la vinculación de todos los Estados miembros al ordenamiento comunitario, así como por la realidad de que nuestro ordenamiento ambiental se conforma, en un porcentaje muy elevado, por trasposiciones de Directivas comunitarias o directamente por Reglamentos comunitarios. Por estos motivos, es evidente que la toma en consideración de los datos científico-técnicos en la elaboración del Derecho ambiental interno es también un elemento fundamental, aunque sólo sea de un modo mediato⁹⁶².

Sin embargo, la cuestión más delicada es determinar si esa misma vinculación surge en aquellos ámbitos donde el Derecho comunitario aún no ha armonizado las regulaciones de todos los Estados miembros. En estos casos, es obvio que los Estados miembros no tienen por qué seguir las pautas previstas por el TCE para la elaboración de la política medioambiental comunitaria⁹⁶³. Ahora bien, no cabe duda de la irrazonabilidad de una política medioambiental que diera la espalda a los avances de la ciencia y de la técnica⁹⁶⁴. Por si alguna duda hubiera al respecto, esta tesis ha sido corroborada por nuestra jurisprudencia⁹⁶⁵. Por ejemplo, la STS de 30 de noviembre de 1990 (Az. 9269) afirma que:

⁹⁶² Evidentemente, las normas internas que traspongan Directivas comunitarias (o bien, directamente los Reglamentos comunitarios) deberán integrar en nuestro ordenamiento los estándares previstos en las normas comunitarias con total rigor, en virtud del principio de primacía del Derecho comunitario: toda norma de Derecho interno que no respetara los niveles de protección previstos en el ordenamiento comunitario sería contrario a éste. Si esto es así, y si los estándares asumidos por el Derecho comunitario han de tener en cuenta los conocimientos científico-técnicos, la consecuencia evidente es que las normas internas que transpongan esas normas también tendrán en cuenta esos conocimientos.

⁹⁶³ Sin perjuicio, claro está, del deber de lealtad comunitario que impone el art. 10 TCE a los Estados miembros, y que les exige adoptar todas las medidas apropiadas para asegurar el cumplimiento de las obligaciones derivadas del Tratado o del Derecho derivado.

⁹⁶⁴ De la misma opinión, MARTÍN MATEO "El marco público...", ob.cit., pág. 330, o en "El ambiente como objeto de Derecho", ob.cit., págs. 25, 27 y 28, PAREJO ALFONSO "Ordenación del territorio y medio ambiente", RDU 1996, N° 146, pág. 143, ESTEVE PARDO "Técnica...", ob.cit., pág. 21, E. ALONSO GARCÍA "Legislación sectorial...", ob.cit., págs. 60 y ss., PIÑAR DÍAZ "El Derecho a disfrutar...", ob.cit., pág. 128, LARUMBE BIURRUN "Medio ambiente y Comunidades Autónomas", ob.cit., págs. 11 y 16, A. ESER "Derecho Ecológico", ob.cit., págs. 628 y ss., FUENTES BODELÓN "Planteamientos previos...", ob.cit., pág. 126, entre otros muchos.

⁹⁶⁵ De hecho, la imposición de deberes vinculados al estado de los conocimientos científico-técnicos es algo normal en nuestro ordenamiento. Por ejemplo, el art. 141.1 LRJPAC, según la modificación realizada por Ley 4/1999, ha venido a positivizar la llamada "cláusula del estado de los conocimientos", como un supuesto de ausencia de antijuridicidad en las actuaciones administrativas y, por tanto, con la obligación de soportar los daños derivados de hechos o que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica. Por ejemplo, también es el caso del contenido del deber de conservación en el ámbito del urbanismo (art. 19 Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre régimen del suelo y valoraciones) (SSTS de 28 de noviembre de 1975, 22 de abril de 1985, 5 de febrero de 1992). Lo mismo puede decirse en relación con el deber objetivo de cuidado derivado de la *lex artis*, esto es, el nivel razonablemente exigible de diligencia en una concreta prestación (ESTEVE PARDO "Técnica...", ob.cit., pág. 157, y GÓMEZ PUENTE "La inactividad de la Administración", Pamplona 1997, pág. 811), caso de las SSTS de 1 de marzo de 1999 (Az. 2317), 13 de abril de 1999 (Az. 2611), 24 de mayo de 1999 (Az. 3359 y 3925), 4 de mayo de 1999 (Az. 4802), 18 de mayo de 1999 (Az. 4808) o de 11 de mayo de 1999 (Az. 4917), por poner algunos ejemplos.

"... aun en el caso de que la Administración decidiese tramitar normas con rango de Ley o adoptar disposiciones de carácter reglamentario en las que se autorizase inmisiones o vertidos en límites peligrosos e inadmisibles con arreglo a normativas internacionalmente aceptadas y de incuestionable rigor científico, estaría vulnerando el mandato del art. 45 de la Constitución por lo que la norma devendría inconstitucional".

Es decir, los conocimientos científico-técnicos se sitúan como parámetro fundamental de las normas, cuya idoneidad y adecuación al mandato constitucional de protección del medio ambiente, dependerá del rigor científico de su contenido (otra cosa es ese rigor exista siempre, e, incluso, sea exigible en todo caso con base en el principio de cautela). Otros ejemplos de esta vinculación, por ejemplo, en las SSTS de 26 de octubre de 1995 (Az. 7767), 8 de noviembre de 1995 (Az. 8299) o de 10 de noviembre de 1995 (Az. 8300), que afirman, todas ellas, que el art. 45 CE:

"... es el arranque del ejercicio de las potestades administrativas, no sólo para establecer medidas preventivas frente a nuevas actividades que puedan incidir negativamente en el medio ambiente, sino también para exigir que mediante la utilización de la técnica se corrijan situaciones existentes".

En la misma línea, las SSTS de 19 de octubre de 1989 (Az. 7415) o de 16 de mayo de 1990 (Az. 4169). Y a la misma conclusión ha llegado el TC, por ejemplo, en la STC 56/1989, de 16 de marzo (FJ 6), el Tribunal señala que al establecer medidas protectoras del recurso natural objeto de la pesca (zonas permanentes de veda, zonas protegidas y zonas libres de pesca de coral), el Estado:

"... actúa dentro de su competencia exclusiva sobre pesca marítima y que las disposiciones en cuestión contienen medidas de protección del recurso natural basadas en criterios técnicos cuya racionalidad no se discute y cuya vigencia debe establecerse en términos generales"⁹⁶⁶.

⁹⁶⁶ La consideración de los conocimientos científicos por parte del TC tiene una manifestación muy importante en la STC 102/1995, de 26 de junio (FJ 6), cuando el Tribunal recurrió a los conocimientos derivados de la ecología para dar contenido al concepto constitucional de medio ambiente: *"Extrayendo de lo anterior su componente dinámico, donde subyace la idea de 'sistema' o de 'conjunto', pondrá de manifiesto que el medio ambiente no puede reducirse a la mera suma o yuxtaposición de los recursos naturales y su base física, sino que es el entramado complejo de las relaciones de todos esos elementos que, por sí mismos, tienen existencia propia y anterior, pero cuya interconexión les dota de un significado trascendente, más allá del individual de cada uno. Se trata de un concepto estructural cuya idea rectora es el equilibrio de sus factores, tanto estático como dinámico, en el espacio y en el tiempo. En tal sentido ha sido configurado, desde una perspectiva netamente jurídicas y con eficacia inmediata en tal ámbito, como la 'asociación de elementos cuyas relaciones mutuas determinan el ámbito y las condiciones de vida, reales o ideales de las personas y de las sociedades'. Lo dicho nos lleva de la mano a la ecología, concepto joven (1869) y también interdisciplinar, que ha propiciado una cierta unidad de tratamiento a viejos saberes dispersos (...). Aun cuando en principio se dedicara al estudio de las relaciones de una especie en concreto con su medio y, en su paso adelante, al conjunto de toda la comunidad de seres vivos confluente en un área dada y en unas condiciones determinadas, hoy por hoy tiene como objeto los seres vivos desde el punto de vista de sus relaciones entre sí y con el ambiente, que se condensa a su vez en el concepto de ecosistema (1935), cuyo ámbito comprende no sólo el rural sino también el urbano"*.

En definitiva, *también la jurisprudencia del TC y del Tribunal Supremo mantienen la trascendencia e innegable relevancia de los conocimientos científico-técnicos en la materia medio ambiente y, por tanto, también en la formulación y aplicación de los estándares de protección medioambiental*⁹⁶⁷.

- c) **Otros datos a tener en cuenta en el establecimiento de estándares de protección medioambiental. La relevancia del Derecho internacional en la formulación de estándares de protección medioambiental. El caso concreto de la consideración de las normas no ratificadas por España como un mecanismo de admisión indirecta de los conocimientos científico-técnicos que sirven de base para la adopción de tales instrumentos de Derecho internacional.**

Dejando a un lado la eficacia del acervo comunitario europeo, también el Derecho internacional constituye un elemento que ha de ser considerado como un criterio a tomar en consideración al momento de formular estándares de protección medioambiental. Ahora bien, si esto que no puede sorprender por la misma vinculación que los Estados reconocen al Derecho internacional cuando ratifican los Tratados y convenios internacionales, sí que tiene una trascendencia particular en aquellos casos en que los Estados no hayan ratificado esos acuerdos internacionales.

Aunque el Derecho internacional medioambiental es una de las ramas más recientes del ordenamiento jurídico internacional, ha adquirido ya carta de naturaleza en el Derecho internacional, creciendo día a día y renovando el desafío que supone la búsqueda de respuestas jurídicas a los numerosos interrogantes que plantea la protección del medio ambiente⁹⁶⁸. Desde

⁹⁶⁷ Como es obvio la relevancia de los conocimientos científico-técnicos también se confirma en nuestro Derecho positivo. En unas ocasiones (la mayoría), esta trascendencia trae causa de la trasposición del Derecho comunitario. Por ejemplo, en el art. 10 Real Decreto 1131/1988, de 30 de septiembre, por el que se aprueba el reglamento para la ejecución del Real Decreto-Legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de evaluación de impacto ambiental, la valoración de la intensidad y trascendencia de los impactos derivados de los efectos del proyecto cuya autorización se pretende, y que deben constataarse en el correspondiente estudio de impacto ambiental que antecede a la Declaración de Impacto Ambiental, debe realizarse "empleándose siempre que sea posible normas o estudios técnicos de general aceptación que establezcan valores límite o guía, según los diferentes tipo de impacto". En este sentido, el anexo I del reglamento considera como "efecto positivo" a "aquél admitido como tal, tanto por la comunidad técnica y científica como por la población en general, en el contexto de un análisis completo de los costes y beneficios genéricos y de las externalidades de la actuación contemplada".

En otros casos, nuestro Derecho deja constancia de la importancia de los datos científicos y técnicos para proceder a regular una materia determinada. En este segundo sentido, dos buenos ejemplos son los Preámbulos de las Leyes de Costas y de Aguas, o bien a los efectos de la revisión de los niveles de protección medioambiental, el art. 54 del Real Decreto 833/1975, de 6 de febrero, por el que se desarrolla la Ley 38/1972, que dispone que "a medida que la experiencia lo aconseje o los avances tecnológicos lo permitan, los niveles de emisión establecidos en el anexo IV de este Decreto serán revisados por el Gobierno".

⁹⁶⁸ Desde 1920 a 1973 se firmaron 75 Tratados internacionales ambientales multilaterales (el 49% del total de los registrados hasta 1995). De 1974 a 1990 se celebraron 67 (llegando al 51% del total de acuerdos multilaterales). Después de la Conferencia de NU para el Medio Ambiente y Desarrollo de 1992, la ratio ha subido a 4,2 Tratados/año [datos obtenidos por el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA)]. Una completa exposición de los Tratados sobre medio ambiente firmados por España, ver ORTEGA DOMÍNGUEZ y RODRÍGUEZ MUÑOZ "Tratados internacionales sobre medio ambiente suscritos por España", RDA N° 12, págs. 119 y ss.

este punto de vista, "el sector ambiental constituye un banco de pruebas privilegiado para la comprobación de los profundos cambios que está experimentando el propio *corpus iuris gentium* en estos nuevos tiempos"⁹⁶⁹. A pesar de las limitaciones actuales del Derecho internacional medioambiental⁹⁷⁰, en varias ocasiones nuestros Tribunales han tenido en cuenta

⁹⁶⁹ JUSTE RUIZ "Derecho internacional...", ob.cit., pág. 4.

⁹⁷⁰ La propia juventud del Derecho internacional ambiental impide que los desarrollos normativos realizados hasta hoy en día en el plano internacional sean todavía suficientes, a pesar de los rápidos avances existidos en tan sólo 30 años. En cualquier caso, todavía existen lagunas importantes y, sobre todo, problemas de técnica normativa fundamentales. El Derecho internacional medioambiental presenta una característica particular que, en mi opinión, destaca sobre el resto, a saber, el predominio del llamado *soft law* (no obstante, como afirma HERRERO DE LA FUENTE "Nuevos cauces jurídicos para la protección internacional del medio ambiente", en "La Declaración Universal de los Derechos Humanos en su 50 Aniversario", Barcelona 1998, pág. 467, en solo 30 años el Derecho ambiental internacional ha pasado del campo del *soft law* a alcanzar, en parte, el más alto grado de normatividad internacional). El carácter de "Derecho blando" del Derecho internacional del medio ambiente se manifiesta en varias dimensiones, pero la que aquí más nos interesa se refiere a datos como los siguientes: a) en muy numerosos casos las normas internacionales aparecen formuladas en instrumentos que no poseen fuerza jurídica vinculante (Resoluciones, Declaraciones, Programas, Estrategias, Códigos de Conducta, Actas Finales de Conferencias Internacionales, Informes de Grupos de Expertos...), que se dictan a través de procedimientos informales y cuyo contenido suele presentar una intensidad atenuada; b) también es común el escaso recurso en los foros internacionales a procesos de votación mayoritaria, actuándose, generalmente, por vía de consenso; c) es habitual la formulación de compromisos relativos, por ejemplo, en muchas ocasiones se adoptan convenios de base o convenios-marco, que deben ser seguidos por Protocolos que doten de contenido concreto a sus prescripciones; d) estos compromisos son generalmente susceptibles de modulación (por ejemplo, se introducen cláusulas escapatorias, derogaciones singulares, períodos de gracia, etc., y un lenguaje no absoluto); generalmente se expresan obligaciones matizadas con expresiones como "con arreglo a las condiciones y capacidades particulares", "en la medida de lo posible y según proceda"; e) la mayoría de instrumentos internacionales relativos al medio ambiente carecen de un aparato institucional que vele por el cumplimiento del acuerdo, no hace falta mencionar que su cumplimiento queda al amparo de la voluntad de cada Estado. Sin embargo, a pesar de estos inconvenientes, lo cierto es que la práctica demuestra que estos instrumentos son ampliamente seguidos por los Estados y su vigencia se refuerza por efecto de los procesos de reiteración y referencia constante en torno a compromisos internacionales en la materia, hasta dar paso a la emergencia de verdaderas reglas consuetudinarias. En definitiva, podría afirmarse que nos encontramos ante manifestaciones internacionales de voluntad en el proceso de formación de una obligación jurídica futura (la posibilidad de interacción resolución/costumbre fue reconocida por la sentencia del Tribunal Internacional de Justicia de 27 de junio de 1986, sobre las actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua).

Tradicionalmente la formación de la costumbre en el Derecho internacional se ha hecho depender de tres factores (DÍEZ DE VELASCO, PASTOR RIDRUEJO, REMIRO BROTONS o JUSTE RUIZ): 1) la *práctica consensuada, constante, uniforme y general* de los Estados interesados, 2) la *opinio iuris* o elemento espiritual de la costumbre que permite considerarla como exigible, en la medida en que la práctica o los comportamientos de los sujetos de Derecho internacional se haya realizado con el convencimiento de conformarse como una obligación jurídica; 3) el *transcurso del tiempo*, como un medio que pruebe que el ejercicio de una práctica es general y continua. No obstante, puede afirmarse que hoy en día se está produciendo una aceleración del proceso de formación de las normas consuetudinarias, facilitada por la necesidad de regular nuevos campos como el medio ambiente y la multiplicación de las vías que pueden emplear los Estados para reflejar actitudes y convicciones en relación con estas materias. Por ello, a pesar de la juventud del Derecho internacional medioambiental, puede decirse que determinadas obligaciones han cristalizado en un corto espacio de tiempo, principalmente debido a la rapidez con que se han generalizado en instrumentos, tanto de *soft law*, como convencionales. Y la emergencia de ese *ius cogens* medioambiental no cabe duda de que se impone a los Estados. La vinculación de ese *ius cogens* internacional nace de la imperatividad derivada del reconocimiento de unos intereses generales que están por encima de la voluntad negociadora de los Estados. Y entre tales intereses se viene reconociendo la salvaguardia del medio humano, concretada en la prohibición de la contaminación masiva del medio ambiente (BELLVER CAPELLA "El futuro del Derecho al ambiente", Rv. Humana Iura 1996, N° 6, págs. 42-44, y K.P. SOMMERMANN "El desarrollo de los derechos humanos desde la Declaración Universal de 1948", en "Derechos humanos y constitucionalismo ante el tercer milenio", coordinado por PÉREZ LUÑO, Madrid 1996, pág. 109). Otra cosa es que la naturaleza consuetudinaria de parte de ese nuevo *ius cogens* no se acomode adecuadamente a las exigencias y necesidades específicas del Derecho ambiental. Primero, porque la norma consuetudinaria carece de la flexibilidad necesaria para adaptarse a la diversidad y evolución de las situaciones y carece de la capacidad de reacción necesaria para acompañarse a la celeridad con que los cambios se manifiestan en el terreno ambiental. Y, en segundo lugar, como ya ha sido expuesto, porque las reglas consuetudinarias que han aparecido en este ámbito material son a menudo demasiado genéricas y no contienen estándares de conducta precisos que puedan servir de pauta para evaluar su cumplimiento por parte de los Estados (JUSTE RUIZ "Derecho internacional...", ob.cit., págs. 61 y 62).

sus determinaciones a los efectos de formar su voluntad con el fin de enjuiciar la corrección e intensidad de la intervención pública estableciendo medidas de protección medioambiental⁹⁷¹. Por ejemplo, en la STS de 31 de marzo de 1998 (Az. 3940) que resuelve el conflicto en aplicación del Convenio sobre Humedales de Importancia Internacional, celebrado en Ramsar el 2 de febrero de 1971, el Tribunal afirma que el Acuerdo del Consejo de Ministros de 25 de mayo de 1993, por el que se acuerda la inclusión del humedal de las Salinas de Ibiza y Formentera en la lista de humedales de importancia internacional, da cumplimiento a:

"... los mandatos del art. 45.1 y 2 de la CE orientados a garantizar un desarrollo sostenible, equilibrado y racional, que no olvida a las generaciones futuras y que haga compatible el desarrollo de la actividad económica y la mejora de la calidad de vida".

Añadiendo a continuación que:

"... la incorporación a la lista de las Salinas de Ibiza y Formentera (...) significa una importante contribución al desarrollo del Convenio de Ramsar, cuyos miembros identificaron el área mediterránea como de interés y necesidad de protección prioritarias".

Nuestro TC también comparte este planteamiento. Por ejemplo, en la STC 149/1991, de 4 de julio (FJ 1.D), el TC ha recurrido a un argumento de Derecho internacional para justificar la competencia estatal en la protección de la zona marítimo-terrestre:

"Esta naturaleza y estas características de la zona marítimo-terrestre, no se reducen, como es bien sabido, al simple hecho físico de ser esa zona el espacio en el que entran en contacto el mar y la tierra. De esa situación derivan una serie de funciones sociales que la Carta Europea del Litoral resume, en el primer de sus apartados, señalando que es esencial para el mantenimiento de los equilibrios naturales que condicionan la vida humana, ocupa un lugar estratégico en el desarrollo económico y en la reestructuración de la economía mundial, es soporte de las actividades económicas y sociales que crean empleo para la población residente, es indispensable para el recreo físico y psíquico, de las poblaciones sometidas a la presión creciente de la vida urbana y ocupa un lugar esencial en las satisfacciones estéticas y culturales de la persona humana. Para servir a estas funciones, el legislador estatal no sólo está facultado, sino obligado a proteger el demanio marítimo-terrestre, a fin de asegurar tanto el mantenimiento de su integridad física y jurídica, como su uso público y sus valores paisajísticos".

Un argumento muy parecido es el utilizado por la STC 227/1988, de 29 de noviembre (FJ 15), en una materia distinta, aunque muy vinculada con el medio ambiente, como es el

⁹⁷¹ No obstante, pese a la jurisprudencia que va a ser citada a continuación, lo cierto es que la jurisprudencia sólo excepcionalmente cita algún Tratado internacional medioambiental. LOPERENA ROTA "La perplejidad del iusambientalista", en "El Derecho administrativo en el umbral del siglo XXI. Homenaje al profesor MARTÍN MATEO", Valencia 2000, coordinado por SOSA WAGNER, tomo III, págs. 3583 y 3584, cita dos causas para ello. Por un lado, la ficción de que en el Derecho administrativo se supone el principio *iura novit curia*, y, por otro, que los abogados no acostumbran a buscar normas de Derecho internacional para fundamentar sus pretensiones. A consecuencia de ello afirma que "mientras esto no cambie mantendremos en hibernación la fuente de Derecho ambiental que está llamada a ocupar un lugar de preferencia entre las demás".

aprovechamiento de los recursos hidráulicos, justificando la constitucionalidad del criterio de la “cuenca hidrográfica” como base unitaria de la gestión de los recursos hidráulicos, aparte de en criterios lógicos y técnicos, en otros de experiencia nacional e internacional, citando al respecto los puntos 11 y 12 de la Carta Europea del Agua, aprobada en 1976 por los países miembros del Consejo de Europa. O bien, la STC 156/1995, de 26 de octubre (FJ 2), que declara constitucional el recurso a una categoría de espacio natural protegido no acogida en la Ley estatal 4/1989, de espacios naturales protegidos, fundamentándose parcialmente en la designación de la zona de Urdaibai como Reserva de la Biosfera por la UNESCO. En otros casos, la jurisprudencia constitucional ha constitucionalizado principios formulados en el ámbito internacional como el objetivo de un desarrollo sostenible [SSTC 64/1982, de 4 de noviembre (FJ 2), 170/1989, de 19 de octubre (FJ 7), 25/1989, de 3 de febrero (FJ 3), 66/1991, de 22 de marzo (FJ 2), 102/1995, de 26 de junio (FJ 4), 73/2000, de 14 de marzo (FJ 14)⁹⁷²].

Opiniones todas ellas, que ponen de relieve como el TC tiene en cuenta la dimensión internacional de los problemas medioambientales, como así demuestra la temprana STC 64/1982, de 4 de noviembre (FJ 4), cuando puso de manifiesto que el Estado, con base en sus competencias para dictar la legislación básica en materia medioambiental, deberá fijar normas que:

“... impongan un encuadramiento de una política global en materia de medio ambiente, dado el alcance no ya nacional, sino internacional que tiene la regulación de esta materia así como la exigencia de la ‘indispensable solidaridad colectiva’ a que se refiere el art. 45.2”⁹⁷³.

Pero este punto de vista tiene aún una mayor trascendencia en algunas sentencias del Tribunal Supremo, en las que se ha tomado en consideración instrumentos de Derecho internacional, incluso no ratificados por España. Según la STS de 30 de noviembre de 1990 (Az. 9269), el Derecho internacional es un dato que restringe la capacidad de decisión al momento de establecer los estándares de protección medioambiental. En efecto, la sentencia afirma que:

⁹⁷² En la misma línea, las SSTS de 11 de julio de 1987 (Az. 6877), 15 de abril de 1988 (Az. 3074), 11 de mayo de 1989 (Az. 3867), 26 de diciembre de 1989 (Az. 9649), 11 de mayo de 1990 (Az. 3812), 27 de junio 1990 (Az. 5341), 30 de noviembre de 1990 (Az. 9269), 21 de diciembre de 1990 (Az. 10181), 26 de diciembre de 1991 (Az. 378 de 1992), 14 de junio de 1993 (Az. 5022), 15 de septiembre de 1993 (Az. 6928), 2 de diciembre de 1994 (Az. 10023), 11 de febrero de 1995 (Az. 2061), 26 de octubre de 1995 (Az. 7767), 8 de noviembre de 1995 (Az. 8299), 10 de noviembre de 1995 (Az. 8300), 23 de abril de 1996 (Az. 3381), 13 de noviembre de 1996 (Az. 9741), 11 de noviembre de 1996 (Az. 7969), 16 de enero de 1997 (Az. 531), 30 de mayo de 1997 (Az. 4452), 31 de marzo de 1998 (Az. 3940), 17 de mayo de 1999 (Az. 4148), 22 de julio de 1999 (Az. 6319), 19 de enero de 2000 (Az. 20), etc.

⁹⁷³ En el mismo sentido, la STC 156/1995, de 26 de octubre (FJ 4).

"... aún en el caso de que la Administración decidiese tramitar con rango de Ley o adoptar disposiciones de carácter reglamentario en las que se autorizasen inmisiones o vertidos en límites peligrosos e inadmisibles con arreglo a normativas internacionalmente aceptadas y de incuestionable rigor científico, estaría vulnerando el mandato del art. 45 de la Constitución por lo que la norma devendría inconstitucional"⁹⁷⁴.

En la misma dirección, la STS de 13 de diciembre de 1996 (Az. 9740), cuando el Tribunal tiene en cuenta las previsiones del TCE en relación con una norma dictada cuando España aún no era Estado miembro de la Comunidad Europea (el Decreto 833/1975, de 6 de febrero, aprobado en ejecución de la Ley 38/1972, de protección del medio ambiente atmosférico), afirmando que:

"... la interpretación que este Tribunal hace del ordenamiento jurídico aplicable al caso atiende al mandato constitucional transcrito (se refiere al art. 53.3 CE en relación con el art. 45 CE), a cuya luz aparece más diáfano el alcance de la 'previsión 1980'. La Sala también ha tenido en cuenta lo previsto en el art. 5.1 de la LOPJ y el art. 3.1 del Código Civil, que dispone que las normas se interpretarán 'según la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquéllas'. En esta realidad social se inscriben los cuatro programas de la Comunidad Europea (1973-1977, 1977-1983, 1983-1987 y 1987-1992) sobre medio ambiente, en los que se transita de unos planteamientos correctivos (los dos primeros) a otros de carácter preventivo (el tercero), expresando el cuarto un cambio de mentalidad determinante de la modificación que el Acta Única Europea introduce en el Tratado de Roma incluyendo el Título VII sobre el Medio Ambiente, integrando por los arts. 130R, 130S y 130T. Desde estos criterios interpretativos no parece tener fundamento el intento de considerar exigibles en 1982 y 1987 los niveles de 1975 y no los de la previsión para 1980 que, huérfana de toda función dinámica, no realizaría la finalidad de mejoramiento de la protección que parece inspirarla"⁹⁷⁵.

Por tanto, aparte de la vinculación efectiva del Derecho internacional medioambiental ratificado por España o por la Comunidad Europea, de la conducta de nuestros Tribunales se desprende que en la formulación de estándares de protección medioambiental se deben tener en cuenta no sólo el *ius cogens* consuetudinario internacional, sino también instrumentos internacionales del llamado *soft law* e, incluso, normas internacionales no ratificadas por

⁹⁷⁴ En otros casos, como en la STS de 9 de marzo de 1987 (Az. 1914) se utiliza un argumento de Derecho comparado para cotejar la adecuación del nivel de protección establecido por la normativa española, afirmando que: **"... en otras naciones de Europa y América, se llega desde la prohibición o poco uso dada la naturaleza de gas irritante en mayores dosis de concentración, como en Dinamarca, Noruega o Alemania, hasta la recomendación de unas cifras de 120, 125 y 250 microgramos por metro cúbico en Holanda, Canadá o Francia, tan alejados de los 1.000 o 500 autorizados por la Orden impugnada"**.

⁹⁷⁵ En esta ocasión el recurso al Derecho internacional se realiza, en esta ocasión, en el marco aplicativo de normas que integran estándares de protección medioambiental y como una manifestación del criterio hermenéutico previsto en el art. 3.1 C.Civ. relativo a la interpretación de las normas según la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas. Y es evidente, que este dato, unido a la recién citada STS de 30 de noviembre de 1990 (Az. 9269), confirma como el legislador futuro, al ordenar de nuevo esta materia, deberá tomar en consideración el Derecho internacional medioambiental sopena de su nulidad. Y, evidentemente, esto significa que el Derecho internacional medioambiental constituye, en todo caso, un elemento a considerar en el proceso de formación de la voluntad del legislador, con independencia de su eficacia vinculante.

España, para poder afrontar con seguridad un juicio de legalidad o de constitucionalidad⁹⁷⁶. Ahora bien, se ha de tener en cuenta que la eficacia y relevancia de todos estos instrumentos tienen un origen evidentemente diferente: mientras que el *ius cogens* y el Derecho internacional ratificado tiene la eficacia que nuestro ordenamiento constitucional otorga al Derecho internacional, sin embargo, *respecto de las normas no ratificadas por el Estado español se ha de caer en la cuenta de que en realidad nos encontramos ante una remisión indirecta a los conocimientos científico-técnicos*. En efecto, bajo mi punto de vista, ya que la vinculación a tales instrumentos internacionales no es una vinculación jurídica (que sólo nace con la firma del Tratado), lo cierto es que *la dependencia y transcendencia de esos instrumentos nace de la vinculación al soporte científico-técnico en que los acuerdos internacionales fundamentan sus decisiones, además de la garantía que supone la ratificación de esos datos por otros Estados y organizaciones internacionales*.

2) Efectos jurídicos de la dependencia jurídica de los conocimientos científico-técnicos y problemas derivados de esta dependencia.

La dependencia de los conocimientos científicos y técnicos en la formulación de estándares de protección medioambiental tiene consecuencias importantes. Tal vez el efecto más destacado es que los márgenes de apreciación de que disponen los poderes públicos en la formulación de estándares de protección medioambiental se ven matizados por los conocimientos científicos. En otras palabras, el juicio de ponderación cuyo resultado supone la integración de estándares de protección medioambiental en el ordenamiento jurídico está condicionado e, incluso, predeterminado por los conocimientos científico-técnicos.

Ahora bien, la dependencia de los conocimientos científico-técnicos no exime de la existencia de ciertas interferencias, no propiamente científico-técnicas, pero inescindiblemente vinculadas al proceder de las ciencias exactas, que pueden afectar a la decisión jurídica. Es el caso del conocimiento inexacto o parcial, la existencia de corrientes de conocimiento enfrentadas, etc., elementos todos ellos, que matizan la decisión científico-técnica por su subjetividad. Este dato plantea una cuestión interesante, sobre todo, en el ámbito del ejercicio de las competencias normativas, ¿cómo repercute en la estandarización del Derecho y en la

⁹⁷⁶ La misma conclusión se deduce de la jurisprudencia del TJCE. En las SSTJCE de 10 de septiembre de 1996 (as. 61/94, Comisión contra Alemania) o de 14 de julio de 1998 (as. 284 y 341/95, Safety Hi-Tech y Bettati), el Tribunal considera que "los textos de Derecho comunitario deben interpretarse, en la medida de lo posible, a la luz del Derecho internacional, en particular cuando dichos textos tienen por objeto precisamente la aplicación de un acuerdo internacional celebrado por la Comunidad"; es decir, en particular, pero no sólo en tales casos.

determinación de los niveles de protección ambiental el hecho de que el avance de la ciencia y de la técnica no asegure soluciones absolutamente certeras y únicas?⁹⁷⁷

Puede suceder, por ejemplo, que en un ámbito determinado las opiniones científicas se multipliquen y enfrenten. La cuestión a la que se enfrenta el ordenamiento jurídico en estos casos es determinar cuál de estas opiniones ha de ser asumida por el Derecho al juridificar los enunciados científicos que conformarán los estándares de protección medioambiental. Sea cual fuere la decisión, lo cierto es que el resultado será asumir determinados datos científico-técnicos, guiándose por la buena voluntad, por la proximidad personal o institucional, o por la solvencia científica del grupo investigador, “bañando” el subjetivismo de la decisión científica asumida, con el área de discrecionalidad propia del ejercicio de la potestad normativa⁹⁷⁸. En consecuencia, *allí donde la certeza científica no es determinante ni definitiva, la discrecionalidad propia del ejercicio de la potestad normativa mantiene su alcance en la manifestación electiva de los criterios científicos a asumir.*

Esta especial manifestación de discrecionalidad tiene un claro exponente en el denominado principio de cautela. Como ya conocemos, este principio impone el desarrollo de una acción medioambiental siempre que se tengan en cuenta los conocimientos científicos existentes, aunque no estén totalmente corroborados y aún siendo discutibles. En estos casos la incertidumbre de los conocimientos científico-técnicos exigirá decisiones eminentemente

⁹⁷⁷ En opinión de P. SANDS “Principles...”, ob.cit., pág. 63, el Derecho ambiental está vinculado profundamente a los datos científicos; datos, que nos señalan los estándares que deben legislarse y que orientan las políticas a emprender o corregir, pero que no nos permiten averiguar si una actuación ha sido legítima o no. A esta cuestión se refiere también PÉREZ MORENO “La cuestión medioambiental...”, ob.cit., pág. 147, señalando la influencia de la incertidumbre científica en la solución de conflictos ambientales, afirmando la existencia de una “escala de incertidumbre” en las posibilidades de utilización de los bienes ambientales.

⁹⁷⁸ También recalca el subjetivismo de este tipo de elecciones W. KAPP “Los indicadores ambientales...”, ob.cit., págs. 208 y 209, DESDENTADO DAROCA “Los problemas del control judicial...2”, ob.cit., págs. 49 y 50, S.M. NOVICK “Law of environmental protection”, ob.cit., pág. 210. Y como bien dicen PAREJO ALFONSO, JIMÉNEZ-BLANCO y ORTEGA ÁLVAREZ “Manual...”, ob.cit., pág. 637, la necesaria intermediación de la técnica “introduce un cierto factor de inseguridad en las soluciones, en la medida en que el estado de la ciencia y de la técnica no sea pacífico, claro y concluyente”. No obstante, BETANCOURT RODRÍGUEZ “Instituciones...”, ob.cit., págs. 64 y 65, afirma que ante la incertidumbre científica, la necesidad sociopolítica de ordenar los riesgos medioambientales propicia que “la elección política entre las propuestas científicas es más a menudo sociológica que científica”. Y en este orden de cosas, ALENZA GARCÍA “Manual...”, ob.cit., págs. 51 y 52, añade que el Derecho ambiental no puede limitarse a asumir acriticamente las soluciones científico-técnicas, ya que la decisión jurídica no puede liberarse de esa dimensión jurídica que le caracteriza y, por ello, deberá estar basada en los postulados valorativos de la sociedad en que la norma en cuestión deba regir. Añade que el Derecho ambiental tiene una doble dependencia respecto a la determinación de los riesgos tolerables que se tratan de prevenir, “la dependencia científico-técnica y, por otro, la dependencia social” (sobre esta misma cuestión, ver BETANCOURT RODRÍGUEZ “Instituciones...”, ob.cit., págs. 79 y ss.). Sin embargo, sin dejar de tener en consideración estas cuestiones, en mi opinión, en la formulación del Derecho ambiental tienen mayor relevancia los conocimientos científico-técnicos. Quizás con excesiva rotundidad, REAL FERRER “La construcción del Derecho ambiental”, ob.cit., pág. 89, afirma que las prescripciones del Derecho ambiental carecen de cualquier carga valorativa, pues están totalmente apegadas a los conocimientos científicos, puesto que el Derecho ambiental “no regula relaciones interpersonales, no hay tensión entre sujetos que deba resolverse conforme a principios éticos. La relación lo es con el medio y sólo remotamente con la colectividad”.

discrecionales, no sólo en torno a la determinación de si los conocimientos disponibles justifican o no una actuación comunitaria, sino también relativa a qué base científica es asumida para llevar a cabo dicha acción y determinar los niveles de contaminación tolerables.

Desde un punto de vista general, también es cierto que ese grado de discrecionalidad se ve limitado por varios factores congénitos al desarrollo de la investigación científica, fomentados, en la mayoría de los casos, por intereses económicos y políticos. En efecto, concurren diversas causas cuya manifestación genera una modulación indirecta de la capacidad electiva de los titulares de la potestad normativa⁹⁷⁹:

- En cada momento histórico hay temas de investigación que interesan y otros que no. El personal científico comparte estos paradigmas y está comprometido con el conjunto de normas definido a través de sus sistemas de creencias, ideologías y formas de abordar la realidad. Es decir, cada investigador espera recibir reconocimiento y recompensa en la medida en que su actividad se adecue a las formas de pensamiento y conducta prescritas. Por otra parte, relacionado con este dato, se encuentra el prestigio que tiene cada actividad científica o tema específico, de modo que el investigador sólo se dedica a ciertos temas en la medida en que su investigación produzca una buena reputación, lo cual dependerá, a su vez, de los requerimientos intelectuales de la comunidad científica. Todo ello puede llevar a que la comunidad científica pueda alejarse de problemas muy importantes para la mayoría de la población, debido a que esos problemas no respondan a los paradigmas establecidos o no tengan suficiente prestigio o, simplemente, no estén de moda entre los investigadores.
- Este proceso se refuerza por el hecho de que la investigación tecnológica está regida en gran parte por los parámetros de la eficiencia expresados en términos de mercado. Esto conduce a que la investigación se concentre en el estudio de aspectos específicos, puntuales, descuidando un enfoque en el que los factores colaterales, el sistema como un todo, sea tomado en cuenta.
- El proceso de especialización de los investigadores también sirve para agravar este problema: los conocimientos se poseen en profundidad en campos restringidos de investigación. De esta manera, cada disciplina tiende a ser fuente de los temas a estudiar. Además, esto también implica una resistencia intelectual de la comunidad científica a la

⁹⁷⁹ P. BIFANI "Desarrollo y medio ambiente", Madrid 1984, págs. 336 y 337.

innovación. En consecuencia, puede suceder que los problemas objeto de estudio por la comunidad científica tiendan a alejarse de los problemas más apremiantes para la sociedad, con lo que pierdan también significación para la mayoría.

Es evidente que estos datos tienen una consecuencia inmediata en la capacidad del legislador no sólo para asumir ciertos datos científicos como adecuados, sino también para regular en determinadas materias. De hecho, puede suceder que los apoyos científicos que los poderes públicos encuentran para establecer niveles de protección sean insuficientes en relación con determinados nuevos riesgos medioambientales. En realidad, en muchos casos los avances científicos logran asegurar cada vez más lo ya seguro, mientras que los nuevos riesgos ambientales quedan huérfanos de referencias científicas ciertas. En estas circunstancias, la propia insuficiencia de los conocimientos científicos provoca que el ordenamiento jurídico regule y persiga hasta el más mínimo detalle aquellos riesgos científica y técnicamente controlados, pero legalice transitoriamente los grandes peligros en la medida en que no puedan ser reducidos a un mínimo técnico⁹⁸⁰.

Estos ejemplos y la dinámica actual de la racionalidad científico-técnica nos muestran una cierta incapacidad preocupante, para dar soluciones a los problemas que el mismo desarrollo científico-técnico ha generado⁹⁸¹. Esta situación genera una serie de inseguridades concatenadas y disimuladas por un halo de aparente y provisional seguridad que se supera en la medida en que los acontecimientos improbables se vuelven probables con base en las determinaciones científico-técnicas. Por ejemplo, a los ecólogos se les empieza a pedir que determinen tecnocrática y exactamente la manera de vivir de los humanos. Se les pide, por ejemplo, que digan qué dosis de radiación o qué dosis de pesticidas no son peligrosas; se les pide que determinen niveles máximos tolerables de emisiones de dióxido de carbono; incluso se les pide que indiquen densidades óptimas de población para evitar la degradación del medio ambiente. Pero los científicos carecen de un estándar de medida común que pueda guiar los

⁹⁸⁰ U. BECK "De la sociedad industrial...", ob.cit., págs. 28 y 29.

⁹⁸¹ A esta conclusión llega U. BECK "De la sociedad industrial...", págs. 30 y 31, cuando afirma que: "Las ciencias de la técnica se refutan a sí mismas de manera involuntaria al realizar diagnósticos opuestos de los riesgos. Por otra parte, administran sin quebranto el privilegio de decidir, según sus immanentes criterios de medida, acerca de la cuestión social global, de primera magnitud política, que se resume en la pregunta: ¿cuál es el grado de seguridad que resulta suficientemente seguro? Y, sin embargo, el poder de las ciencias de la técnica está basado en un simple constructo social. Pues se les reconoce la facultad de decidir, según sus criterios, y de manera vinculante (vinculación que atañe al Derecho y a la política), aquello que requiera el 'estado de la técnica' (...). Este monopolio de los técnicos a la hora del diagnóstico de los peligros es, al mismo tiempo, puesto en duda por la 'crisis de la racionalidad' que surge en las ciencias de la naturaleza y de la técnica cuando tratan con los peligros que ellas han producido (...). Ya no asistimos a la secuencia que va del laboratorio, primero, a la aplicación, después, sino que es la comprobación la que sucede a la aplicación, y es la producción la que precede a la investigación".

intercambios que están realmente en juego. La ecología a veces no sabe cuáles serán los efectos negativos (o positivos) del proceso económico. Un buen ejemplo es el “efecto invernadero”. Sin embargo, la certeza actual en el caso de la destrucción de la capa de ozono es un caso excepcional de consenso científico. Ahora bien, incluso cuando hay este consenso, la ciencia no tiene criterios para valorar los intercambios implícitos y los conflictos distributivos que realmente están en juego. Por ejemplo, ¿habría que permitir la incineración de residuos industriales o de basuras con el peligro (técnicamente incierto) de producción de dioxinas, o deberían sacrificarse ciertas industrias a pesar del coste social de esa decisión?

Estas dudas pueden llevarnos a soluciones tan llamativas como la descrita por E. DENNINGER⁹⁸². El autor expone un ejemplo muy interesante, la sentencia del Tribunal de lo Contencioso-administrativo de Kassel, de 6 de noviembre de 1990. El Tribunal tenía que decidir sobre la necesidad y la capacidad de obtención de licencias de ciertas instalaciones experimentales de manipulación genética en una época en la que todavía no existía la Ley sobre Técnicas de Manipulación Genética, de 20 de junio de 1990. La solución del caso propuesto, a la luz de los principios tradicionales del Estado de Derecho, podría ser la siguiente: una acción no regulada no necesita licencia alguna para ser llevada a cabo, pues lo que no está prohibido está permitido (en la exposición clásica kelseniana de la cláusula de cierre), sobre todo, cuando lo que en el caso en cuestión estaba en juego era la aplicación de ciertas libertades constitucionales como la libertad de ejercicio de oficio, profesión y de actividades económicas.

Sin embargo, el Tribunal decidió algo muy distinto. En primer lugar, constató de forma precisa que el progreso científico-técnico siempre conlleva cierta carencia de conocimientos, es decir, ciertas lagunas del saber humano y una consecuente falta de seguridad en los resultados. Aunque el trato con este fenómeno no es algo nuevo, el Tribunal considera que:

“... en la investigación de materias innovadoras básicas, como la energía nuclear, tecnología espacial, tecnología de información y de comunicación, biología y –en especial- tecnología genética, nos movemos en otras dimensiones y en otros niveles cualitativos distintos”.

Dada la peligrosidad especial de la tecnología genética, se reputa correcto que sea el propio legislador quien decida en principio sobre la permisibilidad de dicha tecnología: “si se tuviera que esperar a los resultados experimentales sobre nocividad o utilidad de esta tecnología, sería tanto como arrojar a un niño a un pozo y esperar ver qué pasa antes de actuar”. En otras

⁹⁸² E. DENNINGER “Racionalidad tecnológica...”, ob.cit., págs. 64 y 65.

palabras, la sentencia invirtió la relación prohibido-permitido propia de la clásica cláusula de cierre predicada de todo ordenamiento jurídico:

"Puesto que la puesta en práctica de este tipo de actividades no está expresamente permitida, sino condicionada a severos controles, debe estar en principio prohibida en función de sus imprevisibles riesgos".

En opinión de E. DENNINGER, aquí aparece un nivel jurídico especial:

"El juez que exige la actividad exclusiva del legislador actúa, sin embargo, como si fuera él mismo el legislador, cuando lo prohíbe por primera vez. Si se quisiera generalizar este principio —y hasta ahora la capacidad de generalización ha sido característica y condición cualitativa de la normatividad jurídico-reguladora del Estado de Derecho—, el ciudadano se vería de inmediato confrontado con el 'temor de todo juez al evaluar la técnica' (G. WINTER), y muy pronto desconocería dónde se hallan los límites de lo permitido".

La solución contraria a la expresada por la sentencia comentada se ha admitido en alguna ocasión por el Tribunal Supremo. De hecho, el Tribunal ha tenido que afrontar la resolución de conflictos jurídicos en situación de inexistencia de una previa regulación que positivizara soluciones científicas en relación con determinados riesgos ambientales. En estos casos, como en la STS de 19 de octubre de 1989 (Az. 7415), el Tribunal decide la controversia sobre los riesgos que para las poblaciones afectadas podría generar la instalación de un etilenoconducto (*"nos hallamos ante una obra de canalización subterránea de gas incoloro e inflamable, materia ésta sobre la que no existe legislación específica"*) con base en dictámenes periciales con referencia expresa a los sistemas de seguridad exigibles y efectivos *"en el estado de la técnica actual"*. Y es que, como afirman las SSTS de 19 de octubre de 1989 (Az. 7415) y de 16 de mayo de 1990 (Az. 4169), existen muchos ámbitos que ya no están dominados por el Derecho, sino que en ellos impera la ciencia y la técnica en permanente evolución y debate.

En efecto, pese a los problemas planteados, la dependencia jurídica de los conocimientos científico-técnicos para determinar los niveles de contaminación tolerable mediante estándares de protección medioambiental no cesa, sino que cada vez se hará más patente. De hecho, cuanto más se incremente la falta de certeza en los conocimientos científico-técnicos, más se hará evidente la necesidad de recurrir a esas mínimas bases sólidas para poder regular con cierto fundamento en la materia medio ambiente. Al menos, en esta línea se orienta el principio de cautela de la política comunitaria medioambiental. Este efecto reforzará el monopolio de los técnicos en la definición y diagnóstico de los nuevos riesgos, así como su eventual solución, o mejor, de las progresivas soluciones que permitan dar a luz a nuevos problemas ambientales. Consecuentemente, *este monopolio de los técnicos en la resolución progresiva de las*

cuestiones de protección medioambiental, provocará que el Derecho vaya siempre a remolque de la ciencia y de la técnica, debiendo de forma imprescindible atender a sus nuevas determinaciones, con o sin total certeza, para satisfacer las demandas mínimas de seguridad ambiental que la sociedad exige.

La dependencia de los conocimientos científico-técnicos provocará que el Derecho ambiental se convierta progresivamente en un Derecho de especialistas, sólo interpretable por ingenieros y científicos y casi indescifrable para el ciudadano medio (y para el jurista medio, habría que decir). Un Derecho cuya dependencia de los conocimientos científico-técnicos modulará la legitimidad del Derecho ambiental en general, y de las normas jurídicas que integran estándares de protección medioambiental en particular, derivándose problemáticamente desde la legitimidad democrática a la legitimidad científica. Un Derecho en el que la discrecionalidad normativa deja paso a la discrecionalidad científica.

Inseguridad, incertidumbre, cambio de legitimación, son las pautas dominantes en el moderno y futuro Derecho ambiental. A todos estos problemas hace referencia E. DENNINGER⁹⁸³ al describir tres características que han cooperado en la producción de una inseguridad básica en el desarrollo del saber con efectos evidentes en los ordenamientos jurídicos:

- La constatación de la imposibilidad de dominar con seguridad las consecuencias de la técnica en sus más amplias dimensiones espacio-temporales.

El crecimiento de los conocimientos científicos abre paso a nuevas incógnitas, abriéndose camino el horizonte de la ignorancia, sumergiendo los aparentemente resultados seguros en la penumbra de la eventualidad que nos mueve en un ámbito de “actuación insegura” (a este efecto lo denomina “explosión de ignorancia”). La consecuencia de esta formulación es una “crisis del Estado de Derecho”: si el razonamiento jurídico tradicional se basa en la subsunción, a la vista de actividades que generan riesgos ambientales; si la difuminación de los riesgos y daños ambientales es una tendencia común en la moderna “sociedad del riesgo”; si como consecuencia de ello, la determinación del causante de los daños ambientales es cada vez más difícil, cuando no imposible; si, por todo ello, en caso de un daño al medio ambiente es muy difícil o imposible llegar a conocer todos los datos que permiten la subsunción en el supuesto de hecho que está vinculado a la antijuridicidad de la

⁹⁸³ E. DENNINGER “Racionalidad tecnológica...”, ob.cit., págs. 62 y ss.

acción u omisión y a la consiguiente la responsabilidad del causante; si todo esto es así, y, por lo tanto, en caso de la existencia de un daño ambiental sucede cada vez con mayor frecuencia que no puedan determinarse con precisión todos los datos que motivan la subsunción en el supuesto de hecho de la norma, entonces, “es cuando justamente se viene abajo las columnas que sujetan este artístico edificio que es el ‘Derecho regulador’; entonces es cuando empiezan a desdibujarse los límites aparentemente tan claros entre lo prohibido y lo permitido”.

Por último, el cambio de la proporción “saber-poder”, es decir, las cotas de avance y desarrollo de los conocimientos científico-técnicos son tales que quienes detentan el poder comienzan a depender de tales conocimientos para mantener y ampliar su poder a las nuevas áreas de conocimiento: “ya no se compran científicos, técnicos ni aparatos para buscar la verdad, sino para ampliar el poder”.

1.2. Los estándares de protección medioambiental como delimitadores de riesgos y daños ambientales.

Los estándares de protección medioambiental imponen limitaciones a las actividades contaminantes estableciendo niveles de protección ambiental, a la vez que señalan, desde el punto de vista opuesto, los niveles de contaminación tolerable en los que pueden autorizarse actividades contaminantes. En coherencia con ello, puede afirmarse que los estándares de protección medioambiental al establecer los niveles de contaminación tolerable, también constatan los niveles de riesgos admisibles que garantizan una protección adecuada del medio ambiente y que pueden ser generados por las actividades contaminantes. Y del mismo modo, al determinar los límites admisibles de contaminación, también delimitan el marco de lo no tolerable, o lo que es lo mismo, de los daños ambientales. Por esta razón, y desde esta perspectiva, cabe señalar que *el Derecho medioambiental es un “Derecho de riesgos”, pues el objeto último de la estandarización de la protección medioambiental es la delimitación de los riesgos que las actividades humanas pueden generar sobre el medio ambiente mediante la ponderación de valores, derechos y bienes jurídicos contrapuestos*⁹⁸⁴.

1.2.1. Noción jurídica de “riesgo ambiental”.

- 1) La noción de “riesgo ambiental”. Los estándares de protección medioambiental como técnica para la delimitación de los riesgos ambientales que pueden ser

⁹⁸⁴ También califica al Derecho ambiental como Derecho de riesgos BETANCOURT RODRÍGUEZ “Instituciones...”, ob.cit., págs. 61 y 90 y ss.

tolerados.

La noción jurídica de riesgos puede definirse por contraposición a los conceptos de peligro y de daño. Mientras que el peligro tiene origen en causas naturales (catástrofes de la naturaleza), los riesgos se deben a la acción del hombre⁹⁸⁵. Precisamente, para eliminar los peligros naturales o con el fin de explotar los recursos de la naturaleza, el hombre desarrolla cada vez técnicas más sofisticadas. Lo que sucede es que son esas mismas técnicas las que, precedidas de una decisión más o menos consciente, generan riesgos para el medio ambiente⁹⁸⁶, expresión de las externalidades negativas derivadas del ejercicio de actividades por los agentes económicos.

La formulación de la teoría del riesgo se debe a U. BECK⁹⁸⁷. El autor diferenció dos tipos de riesgos. En primer lugar, los que surgen espontáneamente, a los que denominó como “peligros”, y, en segundo lugar, los que son producto de decisiones (que constituyen ponderaciones de beneficios y peligros para el medio ambiente a la vista de los intereses económicos en juego y de la capacidad técnica para asumir cargas dirigidas a proteger el medio ambiente), que fueron denominados “riesgos”, y que por contraposición a los anteriores, tienen su origen en la acción del hombre, esto es, en decisiones técnico-económicas. En el campo del medio ambiente los riesgos suelen ser del segundo tipo.

Partiendo de esta base, surge la necesidad de identificar, analizar y controlar cuáles son los riesgos medioambientales que originan las actividades humanas y, a continuación, asumir o tolerar que algunos de estos riesgos son inherentes a una sociedad desarrollada (siempre, evidentemente, en una medida adecuada y proporcionada, y con base en los datos científico-técnicos de que se disponga). En efecto, toda actividad humana genera el riesgo de provocar un daño al medio ambiente por muy pequeño que éste sea. No obstante, ni puede pretenderse limitar o prohibir toda actividad humana, ni tampoco puede afirmarse que todo riesgo (y, en su

⁹⁸⁵ Como se va a tener ocasión de explicar a lo largo de estas páginas, en este trabajo no se utilizan las nociones de riesgo, peligro y daño en su acepción vulgar, sino que se emplean desde una perspectiva útil para su conceptualización jurídica. Por este motivo aquí, a diferencia de lo que puede leerse en el Diccionario de la Real Academia de la Lengua los términos “riesgo” y “peligro” no son utilizados como sinónimos. Tampoco se opta por adoptar la terminología de la Directiva 96/82, de 9 de diciembre, relativa al control de los riesgos inherentes a los accidentes graves en los que intervengan sustancias peligrosas, que define la noción de “peligro” como “la capacidad intrínseca de una sustancia peligrosa o una situación física de ocasionar daños a la salud humana o al medio ambiente”, mientras que define la noción de “riesgo” como “la probabilidad de que se produzca un efecto específico en un período de tiempo determinado o en circunstancias determinadas” (art. 3).

⁹⁸⁶ Sobre esta cuestión, aún no existe una bibliografía extensa. No obstante, uno de los primeros y todavía el más destacado trabajo en la materia es el elaborado por ESTEVE PARDO “Técnica, riesgo y Derecho. Tratamiento del riesgo tecnológico en el Derecho ambiental”, Barcelona 1999.

⁹⁸⁷ U. BECK “De la sociedad industrial a la sociedad del riesgo”, Rv. Occidente 1993, Nº 150, págs. 19 y ss.

caso, su consecuente daño ambiental, entendido éste desde una perspectiva no jurídica) sea reprochable. Conclusión ésta, que se confirma con base en el valor fundamental constitucional “calidad de vida” que implica no sólo la conservación, protección y mejora del medio ambiente, sino también, con base en el objetivo de un “desarrollo sostenible”, un elevado nivel de vida (concepto que tiene una connotación netamente económica). Por ello, una eliminación absoluta de riesgos (y daños) conllevaría la eliminación de cualquier actividad económica e, incluso, de gran parte de las actividades cotidianas, lo que, no hace falta decirlo, sería inadmisibile desde la perspectiva de cualquier sociedad moderna.

Un buen ejemplo sobre la idea que se trata de trasladar, ha sido resuelto por la multicitada STS de 19 de enero de 2000 (Az. 20). Esta sentencia resolvió el recurso interpuesto contra el art. 5.2 del Real Decreto 782/1998, de 30 de abril, por el que se aprobó el reglamento para el desarrollo y ejecución de la Ley 11/1997, de 24 de abril, de envases y residuos de envases. El argumento jurídico de la impugnación fue la eventual contradicción del precepto reglamentario con el art. 5.e) de la Ley, al establecer una eventual disminución de los objetivos legales de reducción de residuos de envases previstos para antes del 30 de junio de 2001. En opinión del Tribunal, esa reducción de objetivos operada por el art. 5.2 del Real Decreto 782/1998 no era tal, si se entendía en términos relativos, esto es, de una anualidad en relación con la siguiente, con base en la aplicación de la fórmula prevista en el precepto reglamentario mencionado. Pues bien, en este sentido afirma el Tribunal que, a pesar de que el art. 5.e) de la Ley 11/1997 establezca como objetivo de reducción antes del 30 de junio de 2001:

“... al menos el 10 por 100 en peso de la totalidad de los residuos de envase generados, no fija en términos absolutos la cantidad a reducir. Ello no era posible si se tiene en cuenta el incremento progresivo de productos de la más variada índole que por regla general, y año tras año, tiene lugar en todos los sectores económicos, y que indefectiblemente va a estar contenida en los más variados tipos de envases. Una medida recesiva de esta categoría, en tanto no se invente otro sistema de expender a los compradores los objetos vendidos, no cabe duda que pugnaría con el proceso expansivo de la economía, en una libertad de mercado pretendida por el art. 38 de la Constitución”.

En otras palabras, la aceptación del riesgo es una realidad inevitable en la civilización moderna, pues la sociedad no es un mecanismo cuyo único fin sea la protección máxima del medio ambiente⁹⁸⁸, sino que está destinada a hacer posibles las interacciones⁹⁸⁹. Otra cosa es

⁹⁸⁸ ESTEVE PARDO “Técnica...”, ob.cit., pág. 40, en nota 44. Como afirma GOMIS CATALÁ “Responsabilidad por daños al medio ambiente”, Pamplona 1998, pág. 75, “no sería en absoluto realista afirmar que cualquier alteración del medio natural por el hombre constituye un daño ecológico, de la misma forma que tampoco parece razonable en términos de justicia ecológica relegar al campo de la responsabilidad por daños al medio ambiente únicamente los atentados de gran magnitud”.

que lo deseable sea que esos riesgos sean los menores posibles, en coherencia con la prevalencia general de los intereses medioambientales y con el objetivo constitucional de un nivel elevado de protección medioambiental.

Desde este punto de vista, los estándares de protección medioambiental integrados en el ordenamiento jurídico delimitan, según el nivel de tolerancia de los riesgos considerados, los riesgos que pueden ser considerados como tolerables, permisibles, aceptables, admisibles o asumibles para la conservación, protección y mejora del medio ambiente⁹⁹⁰. Para ello, los estándares establecen un límite máximo de contaminación admisible que en ningún caso puede ser superado. Al mismo tiempo, y dentro del límite establecido por el nivel máximo de contaminación admisible, los estándares delimitan el ámbito de riesgos tolerables en el que, en atención a las circunstancias concretas de cada caso, pueden autorizarse actividades contaminantes.

En algunos preceptos de nuestro ordenamiento se recoge expresamente la coincidencia entre niveles de contaminación máxima y riesgos tolerables o admisibles. De nuevo, los arts. 2 y 3.1 de la Ley 38/1972, de 22 de diciembre, de protección del ambiente atmosférico, son los dos mejores ejemplos. El art. 2 establece que los niveles de inmisión son aquellos que establecen “*los límites máximos tolerables* de presencia en la atmósfera de cada contaminante, aisladamente o asociado con otros en su caso”. En el mismo sentido, el art. 4 del Real Decreto 833/1975, de 6 de febrero, por el que se desarrolla la Ley 38/1972, de 22 de diciembre, de protección del ambiente atmosférico, considera que los “niveles de inmisión” detallados en el anexo I del reglamento son los fijados “para las situaciones *admisibles*”.

Esta idea se coherente adecuadamente con las definiciones de los estándares de inmisión que el Derecho comunitario nos aporta. Por ejemplo, el art. 2.35) de la Directiva 2000/60, de 23 de octubre, por la que se establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas, define el concepto de “normas de calidad medioambiental” (estándar de inmisión) como “la concentración de un determinado contaminante o grupo de contaminantes en el agua, los sedimentos o la biota *que no debe superarse* en aras de la protección de la salud humana y el medio ambiente”. Y lo mismo puede decirse del art. 2.5) [en relación con el

⁹⁸⁹ En esta línea, A. ESER “Derecho Ecológico”, ob.cit., pág. 621, o ESCOBAR ROCA “La ordenación constitucional del medio ambiente”, Madrid 1995, pág. 118.

⁹⁹⁰ Ya GONZÁLEZ PÉREZ “Comentarios...”, ob.cit., pág. 853, afirmó, en relación con los valores límite de emisión de las sustancias contaminantes de la lista I de la Directiva 76/464, que “juegan como límites máximos aceptables o como estándar de aceptabilidad para cada una de las sustancias de la lista”.

apartado 3) del mismo precepto] de la Directiva 96/62, de 27 de septiembre, sobre evaluación y gestión de la calidad del aire ambiente, al definir el concepto de “valor límite”, entendido como el nivel de “concentración de un contaminante en el aire ambiente o su depósito en superficies en un momento determinado”, establecido “con el fin de evitar, prevenir o reducir los *efectos nocivos* para la salud humana y para el medio ambiente en su conjunto, que debe alcanzarse en un plazo determinado y *no superarse una vez alcanzado*”. En otras palabras, estas normas de calidad y valores límite funcionan como determinantes de los valores máximos admisibles de contaminación, o lo que es lo mismo, establecen el límite de los riesgos tolerables.

Por lo que se refiere a los estándares de emisión, el art. 3.1 de la Ley 38/1972 define lo que se entiende por nivel de emisión, como “la cuantía de cada contaminante vertida sistemáticamente a la atmósfera en un período determinado, medida en las unidades que correspondan a cada uno de ellos”. Más claro es el art. 44 del Real Decreto 833/1975, de 6 de febrero, que al definir lo que se entiende por “nivel de emisión” se refiere a:

“... la *concentración máxima admisible* de cada tipo de contaminante en los vertidos a la atmósfera, medida en peso o volumen, según la práctica corriente internacional, y en las unidades de aplicación que corresponda a cada uno de ellos”.

Y como no podía ser de otro modo, esta misma idea se reitera en otros sectores materiales del Derecho comunitario. Por ejemplo, el art. 2.40) de la Directiva 2000/60, de 23 de octubre, por la que se establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas, define los “valores límite de emisión” como “la masa, expresada como algún parámetro concreto, la concentración y/o el nivel de emisión, cuyo valor *no debe superarse* dentro de uno o varios períodos determinados”. Y lo mismo se reitera, por poner algún otro ejemplo, en el art. 1.2) de la Directiva 89/369, de 8 de junio, relativa a la prevención de la contaminación atmosférica procedente de nuevas instalaciones de incineración de residuos municipales, definiendo los “valores límite de emisión” como “la concentración y/o masa de sustancias contaminantes que en un período determinado *no podrá rebasarse en las emisiones* procedentes de instalaciones”. Definiciones similares se repiten en la gran mayoría de Directivas.

En el Derecho interno, se encuentran otros ejemplos, incluso tanto o más determinantes. Por ejemplo, es muy claro el art. 57.2 último inciso de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de costas:

“No podrán verterse sustancias ni introducirse formas de energía *que puedan comportar un peligro o perjuicio superior al admisible* para la salud pública y el medio ambiente, con arreglo a

la normativa vigente”.

Y en la misma línea, también el art. 62 de la Ley de Costas cuando establece que:

“La Administración competente podrá prohibir, en zonas concretas, aquellos procesos industriales cuyos efluentes, a pesar del tratamiento a que sean sometidos, puedan constituir riesgo de contaminación superior a la admisible, según la normativa vigente para el dominio público marítimo-terrestre, bien sea en su funcionamiento normal o en caso de situaciones excepcionales previsibles”⁹⁹¹.

En fin, *el Derecho positivo también confirma la idea de que los riesgos delimitados por los estándares medioambientales identifican riesgos ponderados y proporcionados que se entiende ha de soportar una sociedad moderna y desarrollada, por considerarse que se trata de riesgos admisibles.*

2) Factores que afectan a la delimitación de riesgos por los estándares de protección medioambiental.

2.1) Estándares de emisión y estándares de inmisión: delimitación de riesgos tolerables y autorización de riesgos tolerados.

La valoración, control y determinación de los riesgos ambientales es distinta dependiendo de que nos encontremos ante estándares de emisión o de inmisión. Respecto de los estándares de emisión, los riesgos tolerables y permisibles son riesgos que se controlan y miden en la fuente que emite o vierte la contaminación. En estos casos, los riesgos se definen para sustancias contaminantes concretas y/o para actividades determinadas. Y en la medida en que nos encontramos ante actividades contaminantes que respetan los niveles de emisión máxima tolerable, nos encontramos ante vertidos o emisiones que, una vez que han sido permitidos o autorizados, están exonerados, en principio, de toda responsabilidad. Por tanto, el ejercicio de actividades contaminantes dentro de los niveles de contaminación tolerable no es una actividad libre, sino que depende de la previa fiscalización o autorización de la Administración competente (es decir, nos encontramos ante una prohibición relativa), de forma que una actividad contaminante que ejerciera su actividad dentro de los límites máximos de contaminación tolerable provocaría, igualmente, un daño ambiental, si no hubiera sido controlada, permitida y/o autorizada previamente. Y es que sólo tras la valoración en cada caso concreto por parte de la Administración competente de todas las circunstancias concurrentes,

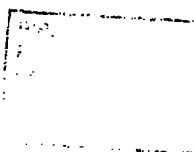
⁹⁹¹ En el ámbito del dominio público hidráulico esta misma previsión se matiza en el art. 103.II del Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Aguas: “El Gobierno podrá prohibir, en zonas concretas, aquellas actividades y procesos industriales cuyos efluentes a pesar del tratamiento a que sean sometidos, puedan constituir *riesgo de contaminación grave* para las aguas bien sea en su funcionamiento normal o en caso de situaciones excepcionales previsibles”.

una actividad contaminante está legitimada para ser desarrollada emitiendo los niveles de contaminación tolerados y permitidos.

Por lo que se refiere a los estándares de inmisión, la delimitación de los riesgos ambientales tolerables es similar a la de los estándares de emisión. Ahora bien, sí que es cierto que en relación con cada actividad contaminante se produce una relativización de la fijación de los riesgos tolerados mediante la correspondiente autorización. Los niveles de inmisión marcan niveles de calidad ambiental globales (para la calidad de la atmósfera en cada Municipio o espacio determinado, para la calidad de los ríos, por ríos o tramos de ríos, etc.) cuya formulación es compleja, en la medida en que no sólo deben tener en cuenta la acumulación de fuentes contaminantes (por ejemplo, en el caso de la contaminación atmosférica, no sólo se tienen en cuenta las emisiones procedentes de las industrias, sino también las generadas para todo tipo de vehículos, aviones, etc.), sino también, las emisiones que tengan origen en causas naturales, las sinergias y efectos combinados entre contaminantes, así como los niveles de absorción y regeneración naturales. Desde este punto de vista, aunque también los estándares de inmisión establecen y delimitan riesgos máximos tolerables, es evidente que tanto su definición, como la fijación concreta de los riesgos tolerados es más difusa que en el caso de los estándares de emisión. Y es que en este caso no existe un parámetro que permita limitar los niveles tolerables de contaminación para cada actividad contaminante, sino únicamente un nivel general que no debe ser sobrepasado debido a la acumulación de todas las emisiones contaminantes, lo que incluye fuentes emisoras de todo tipo.

2.2) La determinación de los riesgos tolerables en función de la estructura de las normas.

La delimitación de los riesgos tolerables también es matizable o variable dependiendo de otros factores, como la estructura jurídica de las normas que integren estándares de protección medioambiental. Ya hemos expuesto que las normas que integran estándares de protección medioambiental gozan de una estructura propia de las reglas. No obstante, también conocemos que en bastantes ocasiones esa estructura se matiza por la integración de determinados contenidos que hacen que la estructura de estas normas, aun manteniendo de forma preeminente la estructura de las reglas, comparta matices estructurales de las normas principales. Desde este punto de vista, no es lo mismo que el estándar imponible se fije en una norma con una estructura propia de las reglas, que se integre en una norma con estructura pre eminentemente propia de las reglas. En este segundo caso, es evidente que la idea de



tolerabilidad se diluye un tanto, ya que lo tolerable en cada caso concreto requiere una previa ponderación entre los derechos y principios jurídicos contrapuestos.

Sin embargo, en todo caso, cualquier indeterminación desaparece cuando la actividad contaminante ha sido autorizada (u homologada, certificada...), pues en ese caso, los riesgos tolerables delimitados de forma genérica por las normas, pasan a constituirse en riesgos tolerados concretos y específicos. En estos casos, como la aplicación de la norma al caso concreto exige la definición estricta de los límites de contaminación tolerada, es evidente que la autorización de una actividad contaminante se traduce en la fijación de límites de emisión específicos y concretos.

2.3) La delimitación de riesgos en función del grado de conocimientos científico-técnicos disponibles.

También es muy distinto que la delimitación de riesgos tolerables sea predicada en relación con riesgos conocidos o accesibles al conocimiento medio, o bien con riesgos inaccesibles al conocimiento medio⁹⁹². Los primeros son riesgos conocidos con certeza y sin controversia, y de ellos se conoce tanto su alcance, como los medios para evitarlos o reducirlos. En definitiva, se trata de riesgos dominables en su tratamiento jurídico al quedar totalmente bajo la órbita del conocimiento medio en la que se desenvuelve cualquier operador jurídico, lo que les lleva a ser riesgos tolerables y permisibles. Es evidente, por tanto, que cuanto mayor sea la base científico-técnica de que gocen las materias objeto de intervención, más seguridad y concreción existirá en la determinación de los márgenes de tolerancia.

Obviamente, esto no quiere decir que los estándares de protección medioambiental no limiten las actividades que generen riesgos inaccesibles al conocimiento medio⁹⁹³, ni que en estos casos, en los que la certeza de los conocimientos científico-técnicos no es absoluta, no pueda hablarse, igualmente, de niveles de tolerabilidad. Todo lo contrario, la falta de certeza que generan estos riesgos impone una especial cautela en la ordenación y limitación de las actividades que los generan⁹⁹⁴, pues las características de estos riesgos tienden a difuminar la

⁹⁹² ESTEVE PARDO "Técnica...", ob.cit., págs. 36 y ss.

⁹⁹³ ESTEVE PARDO "Técnica...", ob.cit., págs. 36 y ss. E. SCHMIDT-ABMANN "El Derecho administrativo general...", ob.cit., pág. 8, se refiere al concepto de sociedad de riesgo, como aquella en la que el progreso científico y técnico puede ser inescindible de peligros que no podemos dominar con nuestro nivel de conocimientos.

⁹⁹⁴ Antes de la plasmación de esta tendencia precautoria, no eran de extrañar opiniones como la de U. BECK "De la sociedad industrial...", ob.cit., págs. 28 y 29, cuando afirmaba que "surge la pregunta del valor de un sistema legal que regula y persigue, hasta sus más ínfimos detalles, todos aquellos riesgos menores que son técnicamente

línea divisora entre riesgo tolerable y daño ambiental. Efectivamente, este tipo de riesgos se caracterizan porque sus efectos reales son desconocidos en la actualidad, ya sea por la constante evolución y creciente complejidad de los conocimientos científico-técnicos, ya por la acumulación y el efecto de sinergia de los riesgos (incluso conocidos), que generan otros riesgos cuyos efectos se desconocen. En estos casos, el Derecho ambiental responde con la aplicación de una perspectiva previsor y, más en concreto, con base en el principio de cautela o precaución instaurado definitivamente en el art. 174.2 TCE⁹⁹⁵. *En estos casos, no es necesario afirmar que el margen de lo tolerable tendrá una determinación jurídica concreta, sin que ello impida que esa delimitación se mantenga siempre en un marco de incertidumbre y transitoria cautela, a la espera de nuevos datos que confirmen los estándares establecidos, o bien que impongan su revisión.* Evidentemente, en estos supuestos la idea de tolerancia no desaparece desde el punto de vista jurídico, aunque sí se diluye desde la perspectiva de la incertidumbre de los criterios que fundamentan la decisión jurídica.

3) Los estándares de protección medioambiental como delimitadores de riesgos tolerables y la idea de soportabilidad de los riesgos tolerados.

La idea de soportabilidad de la contaminación permitida o autorizada dentro de los límites de contaminación tolerable es una noción implícita en la estandarización del Derecho ambiental. Esta idea se resume del siguiente modo: *toda actividad contaminante autorizada (u homologada, certificada...) que se desarrolle de conformidad con los niveles de contaminación admitidos, es una actividad que, a los efectos de la protección del medio ambiente, al estar dentro de los niveles de protección medioambiental tolerados o permitidos por el ordenamiento jurídico, ha de ser soportada. En otras palabras, los riesgos tolerados por la correspondiente autorización deben ser soportados.*

Por tanto, los límites de lo soportable no incluyen la soportabilidad de los efectos de una actividad no autorizada aunque pueda cumplir los niveles de contaminación admisible establecidos por los estándares. Un ejemplo de la idea que se intenta transmitir se recoge en la STS de 1 de octubre de 1997 (Az. 7032), según la cual el hecho de que mediante un servicio público (en concreto, una instalación depuradora) se evite un perjuicio medioambiental, ello no

manejables, pero que legaliza los grandes peligros, en virtud de su propia autoridad, en la medida en que no pueden ser reducidos a un mínimo técnico, pidiendo a todo el mundo que se haga cargo de ellos".

⁹⁹⁵ En este sentido, la STJCE de 5 de junio de 1998 (as. 157 y 180/96). Y, concretamente, las SSTJCE de 5 de octubre de 1999 (as. 175 y 177/98, Lirussi y Bizzaro) y de 22 de junio de 2000 (as. 318/98, Fornasar), afirman que los principios de prevención y cautela que dirigen la política común medioambiental tienen como fin "en la medida de lo posible, suprimir, en el origen, las fuentes de contaminación o de daños mediante la adopción de medidas tendentes a eliminar los riesgos conocidos".

impide que corresponda su suspensión y sometimiento a las medidas correctoras que sean obligatorias con base en el RAMINP si tal actividad no fuera inocua y no estuviera autorizada. Es decir, aunque una actividad pudiera contribuir a evitar daños medioambientales, si no estuviera específicamente autorizada, esto justificaría que la actividad en cuestión cometería una infracción sancionable, por generar un daño ambiental.

Sin embargo, cuando la actividad contaminante ha sido autorizada, los límites de lo soportable quedan totalmente determinados por los riesgos tolerados, de forma que sólo el incumplimiento del condicionado de la autorización, o de sus posteriores modificaciones, supondría la superación de los límites del deber de soportar la contaminación emitida por una actividad contaminante. Esta idea de la soportabilidad es común en la jurisprudencia. Las sentencias se manifiestan por regla general en relación con la soportabilidad de los niveles de emisión vertidos en cualquiera de sus expresiones. Tres ejemplos pueden ser las SSTS de 16 de junio de 1978 (Az. 2779) y de 30 de noviembre de 1993 (Az. 9049)⁹⁹⁶. La primera de las sentencias citadas se refiere a la impugnación de la licencia de actividades otorgada por el Ayuntamiento de Gádor (Almería) a la empresa “Cementos A.S.A.”. A este respecto afirma el Tribunal, con base en las pruebas analizadas, que:

“... los efectos de la fábrica según su calificación como molesta e insalubre quedaban suficientemente corregidos con las medidas adoptadas atendida su situación y las distancias y también que los efectos de la ya limitada emisión de polvos a la atmósfera, con los niveles muy inferiores a los márgenes de seguridad reglamentarios resultantes de los sistemas de seguridad adoptados, no motivaban una calificación de la fábrica de cementos como actividad peligrosa que pudiera impedir su instalación a la distancia prevista de la estación transformadora y antes al contrario se pronunciaron expresamente a cerca de la posibilidad de su coexistencia dentro de los normales márgenes de seguridad de las instalaciones de aislamiento de la segunda; lo cual significa que, dentro del sistema de intervención administrativa de defensa de la salubridad, seguridad, comodidad de las personas articulado para el funcionamiento de actividades que puedan dañarlo en el Reglamento de 30 de noviembre de 1961, los efectos derivados de la calificación propia de la actividad considerada, fundamentalmente dirigidos a protección de las personas, se hallaban suficientemente corregidos y la cuestión quedaba limitada a la eventual necesidad de una protección por encima de los márgenes de seguridad como defensa de las instalaciones de la actividad ya instalada, mas sin que ello fuese capaz de determinar una calificación como peligrosa o nociva que sin embargo son las que, a tenor del citado reglamento, implican simultáneamente protección de las personas y bienes según el art. 3; así, pues, la única calificación procedente a tenor del Reglamento no puede determinar que se impida el funcionamiento de la nueva

⁹⁹⁶ Sin embargo, como es evidente, el cumplimiento de los límites de emisión de la normativa vigente que contradice los niveles de emisión de otra norma de rango superior, no impone el deber de soportar las emisiones más gravosas permitidas por la primera norma. Es el caso de la STS de 9 de marzo de 1987 (Az. 1914) en la que se impugna la Orden de 8 de mayo de 1984, sobre normas para la utilización de las espumas de urea-formol usadas como aislantes en los edificios, que permitía niveles de concentración de formol superiores a los permitidos en el Real Decreto 833/1975, de 6 de febrero, por el que se desarrolla la Ley 38/1972, de 22 de diciembre, de protección del ambiente atmosférico.

actividad porque eventualmente sea susceptible de implicar para la ya instalada un cierto plus de protección porque ello equivaldría a una desmesurada extensión de las citadas medidas de intervención preventiva a supuestos fuera del común alcance y admitir en cambio que la prioridad en la instalación comportase una exclusividad de ejercicio industrial en las inmediaciones como consecuencia de simples efectos económicos cuya adecuada corrección o discusión no está en el marco del ordenamiento de protección administrativa de los bienes públicos antes señalados, sino en el de los intereses patrimoniales privados, es decir, en la vía judicial civil.

Distinto es el caso de la STS de 30 de noviembre de 1993 (Az. 9049), en la que se mantiene la idea de soportabilidad mencionada, aunque se estima que los efectos molestos derivados de conductas no reprochables desde el punto de vista de la normativa ambiental (en concreto, el RAMINP), pueden ser objeto de control en materia de orden público. Es decir, existe la obligación de soportar los ruidos emitidos por la actividad autorizada en la medida en que se encuentran dentro de los límites de contaminación acústica tolerables. La sentencia afirma que probado por los informes técnicos municipales que:

*"... los elementos de los que se compone el establecimiento no alcanzan niveles de sonoridad de 30 dB, y que la insonorización que posee el local es adecuada para el tipo de actividad que en él se ejerce, esto es lo único que debía contar y que cuenta a los efectos del expresado Reglamento, habiendo de ser los ruidos por 'voces escandalosas', 'gritos' y 'golpes' producidos por la clientela objeto de tratamiento distinto por constituir materia de orden público que debe respetarse tanto fuera como dentro de toda clase de establecimientos y que, por supuesto, se debe hacer cumplir por quien corresponda"*⁹⁹⁷.

Respecto a la idea de soportabilidad de los riesgos ambientales tolerados en función de estándares de inmisión, la conclusión es similar. Sobre esta cuestión el mejor ejemplo es la sentencia del Tribunal Supremo Federal Alemán de 10 de diciembre de 1987, relativa a la reclamación de responsabilidad patrimonial interpuesta contra la Administración estatal y federal por los detrimentos que en la propiedad forestal del recurrente estaban produciendo las emisiones de contaminantes llevadas a cabo por actividades autorizadas por tales Administraciones. Las palabras del Tribunal son definitivas: las emisiones a la atmósfera que no superen globalmente los niveles de inmisión fijados en la normativa ambiental deben ser soportadas.

"... una intervención de los poderes públicos en la propiedad de los titulares forestales por una actividad positiva, se caracteriza por la imposición a éstos de un deber estatal de tener que tolerar las inmisiones de terceros que causan daños a los bosques. Cuando el Estado fija el

⁹⁹⁷ Sin embargo, cuando un vertedero infringe las medidas establecidas en la legislación de residuos (se encontraba vigente todavía la Ley 42/1975, de 19 de noviembre), la STS de 25 de mayo de 1988 (Az. 3962) manifiesta la responsabilidad administrativa por incumplir las medidas legales que imponen que la recogida y tratamiento de residuos urbanos hubiera de impedir toda influencia perjudicial para el suelo, vegetación y fauna, la degradación del paisaje, las contaminaciones del aire y las aguas y, en general, todo lo que pueda atentar contra el ser humano el medio ambiente que lo rodea (art. 3.1 de la Ley 42/1975).

alcance de las inmisiones autorizadas no sólo limita la libertad de los explotadores de las instalaciones y de los emisores, sino que también obliga a los titulares forestales afectados a tolerar la inmisión autorizada".

La idea de soportabilidad también se matiza en el ámbito de aquellos riesgos tolerados por tratarse de riesgos propios de la vida ordinaria (los que podemos denominar como riesgos residuales). Estos riesgos se caracterizan porque tienen su origen en acciones comunes y propias de la vida ordinaria y doméstica, y porque son actividades no reguladas, esto es, no constituyen el objeto directo de los estándares de protección medioambiental. Por esta razón, puede decirse que estas actividades no están expresamente prohibidas, en la medida en que se trata de acciones con una intensidad despreciable a los efectos de la protección del medio ambiente⁹⁹⁸. Esas características son las que justifican que este tipo de riesgos no necesiten ser objeto de la fiscalización y/o autorización previa por parte de la Administración competente, pues de lo contrario se paralizarían casi todas las actividades humanas.

Un asunto que puede ser explicado desde esta perspectiva fue resuelto por la STS de 5 de julio de 1976 (Az. 4519). El conflicto tenía por objeto las molestias denunciadas por un vecino y causadas por el sonido del carillón del reloj de la iglesia. El denunciante pretendía que el Ayuntamiento ordenase la supresión o reducción de dicho sonido, a lo que la Administración municipal hizo caso omiso. Ante esta situación, el Tribunal Supremo afirma que:

"... para que pudiera reputarse ilegal esa especie de tácito consentimiento municipal indirecto al funcionamiento de un aparato que en general se presenta como normal en la vida, hubiera debido acreditarse, según lo dicho, que, efectivamente, el ruido y las consiguientes molestias se producían en medida superior a lo normal y que por tanto exigía la intervención correctora de la Administración (...), por el contrario, el sonido de las campanas no resultaba, en su medición, superior al nivel de ruidos de un tráfico denso a corta distancia ni al de una conversación a distancia de un metro".

En definitiva, debido a las características propias de estos riesgos residuales, si bien no se puede rechazar que puedan generar efectos perjudiciales para otros bienes jurídicos y derechos⁹⁹⁹, en ningún caso puede admitirse que generen un daño ambiental en sentido estricto, de ahí que nos encontremos ante actividades cuyos eventuales riesgos se presumen tolerados.

1.2.2. Noción de "daño ambiental".

⁹⁹⁸ No obstante, es cierto que la línea divisoria entre estos riesgos residuales y los riesgos tolerables, delimitados con base en estándares de protección medioambiental, es una línea en muchos casos difusa.

⁹⁹⁹ En muchos casos nos podremos encontrar con daños a la propiedad cuya canalización jurídica a efectos de responsabilidad se articula por la vía de las inmisiones del Derecho civil.

1) La noción de “daño ambiental”. Los estándares de protección medioambiental como técnica para la delimitación de los riesgos ambientales no tolerados.

Al mismo tiempo que los estándares de protección medioambiental delimitan riesgos tolerables, también establecen los que deben ser considerados como riesgos no tolerables. Estos riesgos, precisamente por superar los niveles de contaminación admisible, generan un daño ambiental en el sentido jurídico del término¹⁰⁰⁰. Ahora bien, los daños ambientales no se producen únicamente por el incumplimiento de los estándares de protección medioambiental, sino también por el ejercicio de actividades contaminantes sin autorización o sin cumplir con las condiciones ambientales establecidas en ella.

La regla general en el Derecho positivo ha sido conceptualizar la generación de daños ambientales como efectos negativos externos en el medio ambiente englobables genéricamente en el concepto “contaminación”¹⁰⁰¹. Así por ejemplo, el art. 93.I del Texto Refundido de la Ley de Aguas establece que:

¹⁰⁰⁰ El Diccionario de la Real Academia de la Lengua define el término “riesgo” como “contingencia o proximidad de un daño”; en otras palabras, el sentido común del riesgo es la posibilidad de generar un daño. Sin embargo, según se entiende la noción de riesgo ambiental en el Derecho ambiental lo normal es que los riesgos juridificados como tolerables puedan constituir un daño desde una percepción vulgar, por mínimo que éstos sean, pues todo riesgo tolerado implica la legitimación de efectos adversos y perjudiciales para el medio ambiente y la salud humana. Por esta razón, en el texto se afirma que sólo los riesgos no tolerables desde el punto de vista jurídico generan un daño ambiental también desde la perspectiva del Derecho. Y es que para el Derecho ambiental sólo son relevantes los perjuicios no tolerables y, como ya se ha expuesto, se impone el deber de soportar los riesgos tolerables como efecto normal de las sociedades modernas.

¹⁰⁰¹ Así define la OCDE el término “contaminación” (Recomendación del Consejo de la OCDE, de 14 de noviembre de 1974, relativa a la contaminación transfronteriza, C.74.224): “La introducción por el hombre, directa o indirectamente, en el medio ambiente de sustancias o energía que entrañen consecuencias perjudiciales de tal naturaleza que pongan o puedan poner en peligro la salud humana, dañar los recursos biológicos y los sistemas ecológicos o que puedan suponer un atentado a la estética o perturbar las demás utilizaciones legítimas del medio ambiente”. Se trata de una definición muy amplia posteriormente revisada en los siguientes términos, más adaptada a la idea que aquí se mantiene: “Toda emisión de contaminantes que es contraria al curso habitual de las cosas y que sobrepasa los límites de emisión normalmente admisibles de manera que aparece repentinamente un nivel excesivo de contaminación”.

Esta línea se repite en el marco del Derecho comunitario. El art. 1.e) de la Directiva 76/464, de 4 de mayo, relativa a la contaminación causada por determinadas sustancias peligrosas vertidas en el medio acuático de la Comunidad, definió el término contaminación como el “vertido de sustancias o de energía efectuado por el hombre en el medio acuático, directa o indirectamente, que tenga consecuencias que puedan poner en peligro la salud humana, perjudicar los recursos vivos y el sistema ecológico acuático, causar daños a los lugares de recreo y ocasionar molestias para otras utilizaciones legítimas del agua”. Definición que no sin matices ha sido reiterada por el art. 1.d) de la Directiva 80/68, de 17 de diciembre de 1979, relativa a la protección de las aguas subterráneas contra la contaminación causada por determinadas sustancias peligrosas, el art. 2.j) de la Directiva 91/676, de 12 de diciembre, relativa a la protección de las aguas contra la contaminación producida por nitratos utilizados en la agricultura, el art. 2.2) de la Directiva 96/61, de 24 de septiembre, relativa a la prevención y al control integrados de la contaminación, el art. 2.33) de la Directiva 2000/60, de 23 de octubre, por la que se establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas. El art. 2.2) de la Directiva 96/62, de 27 de septiembre, sobre evaluación y gestión de la calidad del aire ambiente, utiliza el concepto “contaminante” para conceptualizar una noción similar: “cualquier sustancia introducida directa o indirectamente por el hombre en el aire ambiente que pueda tener efectos nocivos sobre la salud humana o el medio ambiente en su conjunto”.

Sin embargo, no es útil a estos efectos, la descripción que el art. 1.2.c) de la Directiva 82/501, de 24 de junio, relativa a los riesgos de accidentes graves en determinadas actividades industriales, hace del concepto “accidente grave”, entendiendo por tal, “un hecho tal como una emisión, un incendio o una explosión resultante del desarrollo incontrolado de una actividad industrial, que entrañe un grave peligro, inmediato o diferido, para el hombre, dentro o fuera del establecimiento, y/o para el medio ambiente, y en el que intervengan una o varias sustancias

"Se entiende por contaminación a los efectos de esta Ley, la acción y el efecto de introducir materias o formas de energía, o inducir condiciones en el agua que, de modo directo o indirecto, *impliquen una alteración perjudicial* de su calidad en relación con los usos posteriores o con su función ecológica".

Dentro de este amplio concepto, los límites de esa alteración perjudicial que determinan la existencia de contaminación no admitida (en los términos aquí utilizados, de daño ambiental) se prevén a continuación en el art. 97 del Texto Refundido de la Ley de Aguas, al establecer que "queda prohibido con carácter general, y sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 100, toda actividad susceptible de provocar la contaminación o degradación del dominio público hidráulico". O como establece el mismo art. 100 del mismo cuerpo legal, "queda prohibido con carácter general, el vertido directo o indirecto de aguas y de productos residuales *susceptibles de contaminar* las aguas continentales o cualquier otro elemento del dominio público hidráulico salvo que se cuente con la previa autorización administrativa", lo que únicamente puede suceder si el vertido cumple con "las normas de calidad, los objetivos ambientales y las características de emisión e inmisión establecidas reglamentariamente" con el objeto de garantizar el buen estado ecológico de las aguas (art. 100.2). En otras palabras, una actividad contaminante produce un daño ambiental prohibido tanto si no ha sido autorizada, como si habiéndolo sido, no respeta las determinaciones específicas de la autorización.

Lo mismo se repite en el ámbito de la contaminación atmosférica. El art. 1.2 de la Ley 38/1972, de 22 de diciembre, de protección del ambiente atmosférico, define el concepto de contaminación atmosférica como:

"... la presencia en el aire de materias o formas de energía que impliquen riesgo, daño o molestia grave para las personas y bienes de cualquier naturaleza"¹⁰⁰².

peligrosas". Y no es útil, en la medida en que los daños ambientales no sólo se generan en circunstancias en las que se produzcan efectos tan graves.

Por otra parte, la primera Propuesta de Directiva del Consejo relativa a la responsabilidad civil por los daños y perjuicios causados al medio ambiente por residuos, define como "perjuicio causado al medio ambiente" (art. 2.1.d) a los provocados por una modificación de las condiciones físicas, químicas o biológicas del agua, del suelo y/o del aire, incluyendo "los atentados a la fauna o a la flora" [COM (89) 282 final, de 15 de noviembre de 1989]. Posteriormente, la Propuesta modificada de Directiva se refiere sólo a cualquier degradación física, química o biológica "importante" del medio ambiente, sin realizar definición alguna sobre lo que deba entenderse por "medio ambiente".

¹⁰⁰² Cita que se ha de completar con el ya citado art. 4 del Real Decreto 833/1975, de 6 de febrero, por el que se desarrolla la Ley 38/1972, de 22 de diciembre, de protección del ambiente atmosférico, considera que los "niveles de inmisión" detallados en el anexo I del reglamento son los fijados "para las situaciones admisibles", y, con el art. 44 del mismo reglamento que define lo que se entiende por "nivel de emisión" como "la concentración máxima admisible de cada tipo de contaminante en los vertidos a la atmósfera, medida en peso o volumen, según la práctica corriente internacional, y en las unidades de aplicación que corresponda a cada uno de ellos".

Y en concreto, puede decirse que esa contaminación genera un daño ambiental cuando se superan los límites admisibles determinados por los estándares de protección medioambiental. En términos de la STS de 30 de noviembre de 1990 (Az. 9269):

"... la acción administrativa sobre el medio ambiente nunca podrá rebasar la barrera establecida en las normas de seguridad que pretenden salvaguardar los bienes jurídicos protegidos entre ellos al aire que, como proclama la Exposición de Motivos de la Ley de protección del medio ambiente (atmosférico), constituye un elemento indispensable para la vida y, por tanto, su utilización debe estar sujeta a unas normas que eviten el deterioro de su calidad por abuso o uso indebido del mismo, de tal modo que se preserve su pureza de unos límites que no perturben el normal desarrollo de los seres vivos sobre La Tierra ni atenten contra el patrimonio natural y artístico de la humanidad, que esta generación tiene el deber de proteger para legar un mundo limpio y habitable a las generaciones futuras"¹⁰⁰³.

En el marco de la legislación de costas, el art. 2.d) del Real Decreto 258/1989, de 10 de marzo, sobre normativa general de vertidos de sustancias peligrosas desde tierra, define el concepto "contaminación" como:

"Vertido de sustancias o de energía efectuado por el hombre en medio acuático, directa o indirectamente, que tenga consecuencias que puedan poner en peligro la salud humana, perjudicar los recursos vivos y el sistema ecológico acuático, causar daños a los lugares de recreo u ocasionar molestias para otras utilizaciones legítimas de las aguas".

Por su parte, el primer apartado del art. 57 de la Ley de Costas establece que "todos los vertidos requerirán autorización". Y a ello añade el segundo inciso del apartado 2º del art. 57 que:

"No podrán verse sustancias ni introducirse formas de energía que puedan comportar un peligro o perjuicio superior al admisible para la salud pública y el medio natural, con arreglo a la normativa vigente".

En definitiva, partiendo de la noción jurídica de riesgos medioambientales puede afirmarse que *en el ámbito del Derecho ambiental concurre una regla general que expresa la siguiente presunción: desde el punto de vista jurídico son constitutivas de daños ambientales las conductas que infrinjan los estándares de protección medioambiental, es decir, que infrinjan el ordenamiento jurídico*. Esta idea nos pone en antecedentes para comprender que los estándares de protección medioambiental implican prohibiciones cuya vulneración hace surgir la responsabilidad del incumplidor. Además, en el ámbito de los riesgos asumibles, tolerables o

¹⁰⁰³ Un buen ejemplo de ello, es la STSJ de Cataluña de 6 de mayo de 1997 (Az. 1116), que considera que "foco de emisión de contaminantes" es "cada punto concreto donde se concentran emisiones, pudiendo existir varios en una sola actividad industrial, cada uno de los cuales ha de cumplir con los límites legales al respecto, siendo sancionables por separado los excesos que en cada uno de ellos puedan producirse". La misma idea se mantiene en la STS de 29 de julio de 1997 (Az. 6891), cuando señala que las características del vertido analizado "superan los límites establecidos en la Tabla 3 del Anexo al Título IV del Reglamento del dominio público hidráulico", lo que justifica la imposición de la sanción impugnada.

permisibles también pueden identificarse daños ambientales en los casos de actividades contaminantes que desarrollen su actividad sin el control y/o autorización correspondiente o sin respetar los niveles de contaminación tolerada para el caso concreto fijados por la autorización administrativa o sin autorización administrativa. En definitiva, *dentro del ámbito de los riesgos tolerables no existe ninguna regla que permita el ejercicio de cualquier actividad contaminante, incluso, dentro de los niveles fijados en las normas que integren estándares de protección medioambiental, pues los estándares normativos sólo fijan el límite máximo de los riesgos tolerables, marcando un límite en todo caso infranqueable, ahora bien, su respeto no autoriza al ejercicio de cualquier actividad que emitan niveles de contaminación por debajo de esos niveles de contaminación.* Y es que el concepto de daño ambiental no es un concepto estático, sino que ha de concretarse también en el marco de los riesgos tolerables, ya que lo admisible no depende únicamente de las previsiones normativas, sino que ha de concretarse en cada caso concreto y atendiendo a las circunstancias concurrentes en cada supuesto.

Por esta razón, puede afirmarse que *mientras el límite de contaminación máxima admisible establecida por las normas que integran estándares de protección medioambiental constituye una presunción iuris et de iure de que toda actividad contaminante que emita contaminación en niveles superiores a los establecidos estaría provocando un daño ambiental, en el ámbito de los riesgos tolerables esa presunción es iuris tantum, pues mientras no sea permitida o autorizada, o habiéndolo sido se incumplieran los niveles de protección ambiental fijados, la actividad en cuestión se presume que genera un daño ambiental* (no obstante, la posibilidad de prueba en contrario que sólo se satisface con el otorgamiento y el adecuado cumplimiento de la correspondiente autorización).

De todo ello también se deriva que una conclusión adicional: *no todo acto contaminante provoca un daño ambiental desde el punto de vista jurídico.* En definitiva, en la línea de las alegaciones precedentes, a pesar de que cualquier riesgo sobre el medio ambiente pueda implicar un daño al mismo por mínimo que éste sea, como ya conocemos, la cuestión que pretenden resolver los estándares de protección medioambiental es la determinación del grado en que pueden ser aceptados los riesgos ambientales y, por ello, en qué nivel puede considerarse que los efectos reales de una actividad humana generadora de riesgos sobre el medio ambiente pueden ser considerados relevantes y, consiguientemente, como daños desde el punto de vista jurídico susceptibles de generar responsabilidades.

2) Negación de una noción jurídica disgregada de daño ambiental.

No todos los riesgos generados por las actividades contaminantes son susceptibles de generar daños ambientales en sentido estricto. Sin embargo, sí que es cierto que los riesgos tolerados (tanto los autorizados, como aquellos que con anterioridad denominados como riesgos residuales) pueden generar daños a otros bienes jurídicos y derechos, que por su forma de manifestación (se trata de daños derivados de emisiones, vibraciones, ruidos...) pueden confundirse con los daños ambientales en sentido estricto. No obstante, no es correcto afirmar que la noción de daño ambiental mantenida en nuestro ordenamiento sea una noción jurídica disgregada o graduada en función de la gravedad de los daños. En realidad, nos encontramos ante dos tipos de daños distintos en función del derecho o bien jurídico afectado.

2.1) Distinción entre daños medioambientales en sentido estricto e individuales-patrimoniales.

En nuestro Derecho privado se han incluido como manifestaciones de efectos nocivos que entorpecen la vida vecinal algunas actividades contaminantes limitadas, cuyos efectos se circunscriben a concretos y determinados bienes y/o personas, y que tradicionalmente han sido conocidos como "inmisiones"¹⁰⁰⁴.

En el Código Civil no existe precepto alguno que con carácter general regule la problemática de las inmisiones en el marco de las relaciones de vecindad, así como la responsabilidad que éstas generan¹⁰⁰⁵. Para algunos autores, con base en los arts. 590 y 1.908 C.Civ. puede llegarse a la conclusión de que nuestro Código prohíbe, aunque con técnica imperfecta y casuística, toda

¹⁰⁰⁴ Sobre esta cuestión, VATTIER FUENZALIDA "Medio ambiente y responsabilidad del empresario", en "Estudios de Derecho y Gestión Ambiental", Ávila 1999, coordinador MELGOSA ARCOS, págs. 743 y ss., MORENO TRUJILLO "La protección jurídico-privada del medio ambiente y la responsabilidad por su deterioro", Barcelona 1991, ALGARRA PRATS "La defensa jurídico-civil frente a humos, olores, ruidos y otras agresiones a la propiedad ya la persona", Madrid 1995, CABANILLAS SÁNCHEZ "La reparación de los daños al medio ambiente", Pamplona 1996, DE MIGUEL PERALES "La responsabilidad civil por daños al medio ambiente", Madrid 1997, NAVARRO MENDIZÁBAL "Las inmisiones y molestias medioambientales. Tutela preventiva civil", Madrid 1997, DÍAZ BRITO "El límite de tolerancia en las inmisiones y relaciones de vecindad", Pamplona 1999, JORDÁ CAPITÁN "El derecho a un medio ambiente adecuado", Pamplona 2001, o POZUELO PÉREZ "La reparación del daño al medio ambiente", RDU 2002, N° 191.

¹⁰⁰⁵ En nuestro país, la Ley 13/1990, de 9 de julio, de la Comunidad Autónoma de Cataluña, de la acción negatoria, inmisiones, servidumbres y relaciones de vecindad, dispone un régimen completo sobre estas cuestiones. En su art. 3 establece: "1. Las inmisiones producidas por actos ilegítimos del vecino que causen daños al inmueble quedarán prohibidas y generarán responsabilidad por el daño causado. El propietario del inmueble afectado por una inmisión dolosa o culposa tendrá acción negatoria para hacerla cesar y derecho a recibir la indemnización correspondiente por los daños causados. 2. Todo propietario deberá tolerar las inmisiones que provengan de una finca vecina, si éstas son inocuas o si causan perjuicios no sustanciales. 3. Igualmente, tolerará las inmisiones que produzcan perjuicios sustanciales si son consecuencia del uso normal del predio vecino, según la costumbre local, y si la cesación comporta un acto económicamente desproporcionado. Asimismo, podrá adoptar las medidas procedentes para atenuar los daños a cargo del propietario vecino. 4. En dicho caso el propietario afectado tendrá derecho a la indemnización por los daños producidos en el pasado y a una compensación económica, fijada de común acuerdo o judicialmente, por los que se produzcan en el futuro si estas inmisiones afectan exageradamente al producto del predio o al uso normal del mismo, según la costumbre local. 5. Las inmisiones sustanciales provenientes de instalaciones autorizadas administrativamente facultarán solamente al propietario vecino afectado para solicitar la adopción de las medidas técnicamente posibles y económicamente razonables para evitar consecuencias dañosas. Si aun así las consecuencias no pudieran evitarse, el propietario podrá reclamar la indemnización correspondiente por los daños y perjuicios sufridos. 6. Ningún propietario estará obligado a tolerar inmisiones dirigidas especialmente o artificialmente contra su propiedad".

inmisión perjudicial (es decir, toda penetración en propiedad ajena de sustancias, partículas, vibraciones, ruidos, olores..., que sean apreciables físicamente y medibles objetivamente y que provoquen una interferencia en el disfrute pacífico y útil del derecho de propiedad) que no sea conforme al uso o a los reglamentos o, en último extremo, al criterio de buena vecindad, basado en la buena fe [en este sentido también, las SSTS de 12 de diciembre de 1980 (Az. 4747), 12 de diciembre de 1980 (Az. 4747) y de 30 de mayo de 1997 (Az. 4331)]. Sin embargo, para otros la resolución de los problemas derivados de la inmisión en propiedad ajena ha de resolverse con base en el régimen de responsabilidad extracontractual, o bien con base en el art. 7.2 C.Civ., con base en el cual, tolerabilidad y uso normal del derecho de propiedad son los criterios de permisión de las inmisiones [lo habitual, de hecho, es que en toda relación vecinal afectada por inmisiones suela concurrir un abuso de derecho: STS de 3 de diciembre de 1987 (Az. 9176)]. Ahora bien, en cualquier caso, el régimen de las inmisiones implica que no toda inmisión sobre propiedad ajena está prohibida, ya que la inmisión ha de alcanzar una cierta entidad o gravedad. En ocasiones, ese índice de soportabilidad se identificará con los niveles de protección establecidos por los estándares de protección medioambiental (por lo que además de una inmisión en propiedad ajena podría hablarse de un daño ambiental en sentido estricto), mientras que en otros casos lo soportable dependerá de lo que normalmente sea consentido por la conciencia social, así como en atención a las incomodidades ordinarias de la vida según las circunstancias de tiempo y lugar. En este sentido, ante la falta de definición de nuestro Derecho, los criterios para determinar lo que pueda entenderse por criterios de normalidad de uso dependerá del recurso a los arts. 590 y 1.908, 7.2 ó 1.902 C.Civ.¹⁰⁰⁶

Las "inmisiones" no pueden ser consideradas como daños al medio ambiente en el modo en que anteriormente han sido descritos. Evidentemente, desde un punto de vista amplio no cabe duda de que pueden ser considerados como actos contaminantes, pero jurídicamente y desde un planteamiento estricto, nos encontramos ante actos que son fuente de riesgos tolerados, y que afectan al derecho de propiedad y no al medio ambiente entendido como sistema ecológico¹⁰⁰⁷. En la terminología aquí empleada, por tanto, las inmisiones pueden ser calificadas como riesgos tolerados, en la medida en que por regla general son generadores de riesgos autorizados o, simplemente, de riesgos residuales. Por esta razón, las inmisiones del Derecho privado no pueden ser clasificadas como daños ambientales, sino como perjuicios provocados sobre propiedad ajena.

Ahora bien, la generación de riesgos tolerados, sobre todo en el caso de los autorizados, plantea una cuestión interesante, ¿los riesgos autorizados pueden generar inmisiones en el sentido jurídico-privado del término? La respuesta es afirmativa, en la medida en que no es

¹⁰⁰⁶ Un amplio estudio jurisprudencial en DÍAZ BRITO "El límite...", ob.cit., págs. 76 y ss. Una exposición sistemática de la casuística civil en VATTIER FUENZALIDA "Medio ambiente y responsabilidad...", ob.cit., págs. 743 y ss., afirmando que es la doctrina del abuso de derecho la *ratio decidendi* de la mayoría de las sentencias.

¹⁰⁰⁷ No obstante, como menciona EGEA FERNÁNDEZ "Relaciones de vecindad, desarrollo industrial y medio ambiente", en "Derecho del medio ambiente y Administración local", coordinado por ESTEVE PARDO, Madrid 1996, págs. 66 y 84, es cierto que en muchos casos la distinción entre daños patrimoniales o personales y daños ambientales en sentido estricto será muy difícil o, al menos, estará totalmente relacionada, puesto que los daños ambientales con una dimensión importante pueden afectar (y de hecho lo hacen) a los derechos de propiedad, del mismo modo que la acumulación de casos individuales puede, según las circunstancias, provocar un daño ambiental cuya solución requiera una acción de protección de carácter general.

descartable que una acción autorizada pueda generar daños en derechos y bienes jurídicos distintos a los que se pretende evitar con el control ejercido mediante la correspondiente autorización administrativa. No resulta incorrecta, por ello, una línea jurisprudencial ya consolidada que reconoce la responsabilidad derivada de inmisiones en propiedad ajena a pesar de que dichas actividades dañosas cumplieran con los niveles de contaminación tolerada en las correspondientes autorizaciones dictadas en aplicación de normas que integran estándares de protección medioambiental. En este sentido, se ha expresado la jurisprudencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo y, en concreto, las SSTS de 12 de diciembre de 1980 (Az. 4747), 17 de marzo de 1981 (Az. 1009), 3 de diciembre de 1987 (Az. 9176), 16 de enero de 1989 (Az. 101), 4 de noviembre de 1999 (Az. 8860). También, las SSTS Sala 3ª de 16 de junio de 1978 (Az. 2779) o de 15 de diciembre de 1999 (Az. 8833). En este sentido, la citada STS de 3 de diciembre de 1987 (Az. 9176) afirma que:

"La legislación sobre el medio ambiente y sus efectos es de inspiración, esencialmente, administrativa, correspondiendo a las Administraciones estatal, autonómica y local su regulación y organización, lo que no es óbice para que el ordenamiento jurídico-privado pueda y deba intervenir en cuantos problemas o conflictos se originen en el ámbito de las relaciones de vecindad, en los supuestos de culpa extracontractual y en aquellos otros que impliquen un abuso del derecho o el ejercicio antisocial del mismo".

O bien, la también citada STS de 16 de enero de 1989 (Az. 101) señala que:

"(El) RAMINP, (la) Ley sobre protección ambiental, (el) Decreto de 6 de febrero de 1975 sobre adopción de medidas protectoras, se están refiriendo a estados generales de perturbación del medio ambiente con graves situaciones para la población situada en determinadas zonas que por su generalidad están contemplando intereses públicos, lo que no puede equipararse a la lesión patrimonial por inmisiones dañosas en propiedades determinadas, cuyos titulares demandan el pertinente resarcimiento y el consiguiente remedio a la actividad ocasionadora del menoscabo, cuestiones estas que son de la exclusiva competencia de los Tribunales del orden civil y es que en verdad importa evitarse o aclararse el equívoco de creer, tal como lo entiende el recurrente, que porque a la Administración y en relación a aquel interés público corresponda ordenar y controlar la adopción de medidas protectoras, se trata en todos sus aspectos de materia propia del Derecho administrativo y ciertamente que le interesa en aquellos aspectos generales, pero independientemente cuando afecta a derechos subjetivos privados pierde aquel carácter para entrar de plano en el campo del Derecho civil, art. 590 del Código Civil y no menos 1908 del propio Código, y que de incurrir en responsabilidad, se hará efectiva bajo el dictado de la legislación civil sin olvidar que el acatamiento y observancia de las normas administrativas no colocan al obligado al abrigo de la correspondiente acción civil de los perjudicados o interesados en orden a sus derechos subjetivos lesionados, puesto que si aquéllos contemplan intereses públicos sociales, ésta resguarda el interés privado exigiendo, en todo caso, el resarcimiento del daño y en su caso la adopción de medidas para evitarlo o ponerle fin a ambos aspectos competencia de la jurisdicción del orden civil".

En definitiva, el cumplimiento de la normativa medioambiental no exime de la

responsabilidad civil de aquél que daña la propiedad ajena. Y es que en estos supuestos no cabe hablar de un daño ambiental, sino de una vulneración del derecho de propiedad y, consecuentemente, cabe hablar de la aplicación de un sistema de responsabilidad distinto. Efectivamente, en estos supuestos, precisamente porque nos encontramos ante supuestos de riesgos tolerados (autorizados), las características del derecho dañado justifican el tratamiento de la responsabilidad en sede jurisdiccional civil, porque el daño no puede ser considerado como legalmente reprochable desde la perspectiva del Derecho público medioambiental. Y ello, porque *los estándares de protección medioambiental son los instrumentos jurídicos que fijan los límites entre los riesgos tolerables y no tolerables, pero sólo desde la perspectiva general de la protección del bien jurídico medio ambiente, y, por ello, sin atender a relaciones interprivatos o de vecindad*. Esto es, funcionan como determinantes de los límites en los que el interés general tiene su constatación, al respecto de la conservación y protección del medio ambiente, sin consideración de los intereses privados.

2.2) Daños ambientales en sentido estricto-daños de Derecho público: graduación en función de la gravedad del daño. Daños “de Derecho penal” y “de Derecho administrativo” (delito ecológico versus responsabilidad administrativa).

Los daños ambientales en sentido estricto, siguiendo los razonamientos del epígrafe anterior, podrían denominarse como daños de Derecho público, en la medida en que sólo surgen como consecuencia de la vulneración de los niveles de riesgos tolerables establecidos por los estándares de protección medioambiental. La comisión de daños ambientales puede tener como respuesta jurídica dos tipos de responsabilidades en función de la gravedad del daño: la sanción penal y la responsabilidad administrativa¹⁰⁰⁸. No nos encontramos, por tanto, ante dos tipos distintos de daños, sino ante una misma categoría jurídica que en atención a su gravedad genera consecuencias jurídicas distintas. En este sentido, el art. 45.3 CE, según el cual:

“Para quienes violen lo dispuesto en el apartado anterior, en los términos que la Ley fije se establecerán sanciones penales o, en su caso, administrativas, así como la obligación de reparar el daño causado”.

¹⁰⁰⁸ Se hace referencia al concepto “responsabilidad administrativa” y no al de “sanción administrativa”, porque se ha de recordar que las normas que integran estándares de protección medioambiental conforman normas jurídicas con una estructura condicional cuya consecuencia jurídica varía en función del tipo de estándar al que nos refiramos: “Si nos encontramos ante un supuesto de hecho ‘X’ (contaminación por debajo de determinados niveles/contaminación por encima de esos límites), entonces, se ha de aplicar la consecuencia jurídica ‘Y’, cuyo contenido dependerá tanto del cumplimiento o no de los niveles de protección impuestos, como del tipo de estándar al que nos refiramos (autorización/prohibición y sanción/declaración-aprobación y aplicación de medidas tendentes a la restauración de la calidad ambiental)”.

Desde este punto de vista, el ilícito penal funciona como mecanismo de cierre del sistema de responsabilidad por daños ambientales, en cuanto respuesta subsidiaria del ordenamiento jurídico contra los daños ambientales más graves. *La propia naturaleza del Derecho penal demuestra que los daños ambientales que son reprimibles con base en el delito tipificado en el art. 325 C.Pe. son daños de una cualificación y gravedad superior a la que puede ser objeto de una sanción administrativa.* En este sentido, la STS de 1 de febrero de 1997 establece que:

*"... fue nuestra propia Ley Fundamental la que, en su día, instituyera la necesidad de reacción por parte del ordenamiento penal frente a los atentados más graves —en consonancia con el respeto al principio de intervención mínima— a ese interés digno de tutela que es el medio ambiente, pese a que la voluntad del constituyente no se viera en este sentido satisfecha hasta mucho tiempo después, concretamente hasta la reforma penal de 25 de junio de 1983, que por fin introdujo en el texto punitivo un precepto —el del art. 347 bis— encaminado a incriminar determinadas conductas atentatorias a dicho bien jurídico"*¹⁰⁰⁹.

El Derecho penal posee una función subsidiaria que le otorga la condición de última *ratio* en orden a la salvaguarda del orden social, por lo que la protección penal sólo debe ser canalizada en orden a la tutela de aquellos bienes que se consideren más importantes y frente a las agresiones más trascendentes. Y esto mismo puede ser predicado en el ámbito del Derecho ambiental: *el Derecho penal del medio ambiente debe actuar únicamente frente a las agresiones más graves*¹⁰¹⁰.

La mayor gravedad o dimensión de los daños ambientales sancionados penalmente tienen su base en la literalidad misma del art. 325 C.Pe., al imponer un plus de lesividad de los actos de contaminación. A este respecto, el Código Penal mantiene una estructura típica basada en dos elementos: de una parte, la descripción prolija de un conjunto de acciones que por sí mismas constituyen actos contaminantes (pero que no son suficientes para fundar una imputación penal); en segundo lugar, la necesidad de un plus de lesividad, cual es la puesta en peligro del equilibrio de los sistemas naturales. Por lo tanto, el desvalor de resultado del tipo penal tiene un doble contenido, a saber, la realización de una lesión al medio ambiente a través de un acto de contaminación (vulneración de normas o disposiciones generales

¹⁰⁰⁹ En esta línea también la STC 42/1999, de 22 de marzo (FJ 5), cuando considera que la aplicación del tipo penal del delito ecológico no constituye una aplicación arbitraria en la medida en que el vertido de aguas residuales objeto del litigio "puede perjudicar gravemente las condiciones de la vida animal de los ríos afectados y sus cauces (...), si se tiene en cuenta que, como consta en los hechos probados, las concentraciones de metales y la demanda química de oxígeno de los fluidos vertidos 'son absolutamente incompatibles con la vida animal macroscópica propia de los ríos de la zona'. Predicar de esta absoluta incompatibilidad con la vida animal, la posibilidad, exigida en el tipo, de ocasionar un perjuicio grave a las condiciones en que la vida animal puede desarrollarse, no puede ser tildada de extravagante, máxime a partir del cambio en la declaración de hechos probados realizado por la Audiencia Provincial de Barcelona, conforme al cual pueden constituir una dificultad añadida en la regeneración de los ríos de la zona, reconociendo así su potencial lesivo".

¹⁰¹⁰ BLANCO LOZANO "El delito ecológico. Manual operativo", Madrid 1997, págs. 30-33.

medioambientales), del cual, además, debe predicarse un potencial grave perjuicio para el equilibrio de los ecosistemas¹⁰¹¹.

Ahora bien, ¿es suficiente con que esa actividad contaminante sea potencialmente muy perjudicial para el medio ambiente o, por el contrario, la potencialidad ha de tornarse en realidad? Según la doctrina mayoritaria y la jurisprudencia la conducta contaminante ha de suponer un potencial grave perjuicio para el medio ambiente, porque el tipo general de delito ecológico ha sido configurado como un delito de peligro¹⁰¹². No obstante, en mi opinión, *la consideración del delito ecológico como un delito de peligro no excluye la existencia real de un daño, es más, lo presume*¹⁰¹³. En efecto, el delito ecológico ha sido tipificado como un delito penal en blanco cuya integración depende del incumplimiento de los niveles de protección medioambiental establecidos en las normas que integran estándares de protección medioambiental (y en sus actos de aplicación)¹⁰¹⁴. En mi opinión, esto significa que las

¹⁰¹¹ MORALES PRATS y TAMARIT SUMALLA "De los delitos relativos a la ordenación del territorio y la protección del patrimonio histórico y del medio ambiente", en "Comentarios al nuevo Código Penal", dirigido por QUINTERO OLIVARES, Pamplona 1996, pág. 1515. En el mismo sentido, BLANCO LOZANO "El delito ecológico...", ob.cit., pág. 57.

¹⁰¹² Los ilícitos penales pueden ser clasificados en dos categorías: 1) ilícitos de lesión, que implican un auténtico daño ambiental; 2) ilícitos de peligro (concreto o abstracto), que en todo caso implican la probabilidad de que se produzca un daño ambiental, ya con la prueba de la existencia de esa amenaza (peligro concreto), ya con la presunción *iuris et de iure* de que el acto tipificado constituye un peligro para el medio ambiente (peligro abstracto). La opinión mayoritaria de la doctrina y de la jurisprudencia optan por calificar al delito ecológico tipificado en el art. 325 C.Pe. (y su antecesor, el derogado art. 347 bis) como un delito de peligro concreto [SSTS de 11 de marzo de 1992 (Az. 4319 de 1993), 5 de octubre de 1993 (Az. 7694), 19 de enero de 1994 (Az. 76), 26 de septiembre de 1994 (Az. 7194), 16 de diciembre de 1998 (Az. 10088), 27 de enero de 1999 (Az. 826) o de 19 de mayo de 1999 (Az. 5409)]. Sin embargo, según SILVA SÁNCHEZ, en la práctica, más allá de esas declaraciones jurisprudenciales, la realidad jurídica seguirá prescindiendo de ese resultado ("Delitos contra el medio ambiente", Valencia 1999, págs. 75 y 76). Es más, el autor añade que es discutible la calificación de delito de peligro concreto, sobre todo, porque en los preceptos en que el legislador ha pretendido exigir como elemento típico un resultado de peligro concreto, así lo ha señalado expresamente. Sobre esta cuestión, ver la interesante exposición de MORALES PRATS "La estructura típica de peligro en el delito ambiental", en "Derecho medioambiental de la Unión Europea", Madrid 1996, coordinador PICÓN RISQUEZ, págs. 349 y ss.

¹⁰¹³ No se confunda esta afirmación con algo que en la práctica suele ser habitual. Aunque el delito ecológico se configure como un delito de peligro, como una técnica para anticipar la defensa penal, lo cierto es que en la realidad esta función preventiva no suele cumplirse, pues cuando el Derecho penal actúa es porque la conducta ha provocado ya un daño real.

¹⁰¹⁴ En cuanto delito penal en blanco, el delito ecológico implica una relación entre norma penal y Derecho administrativo medioambiental sancionador que puede articularse con base en dos modelos (MORALES PRATS y TAMARIT SUMALLA "De los delitos...", pág. 1516). En primer lugar, el modelo de "doble *standard*", que se empieza a introducir en países como Estados Unidos, Japón, Dinamarca y Suiza. En este modelo se fija un doble estándar de contaminación, uno llamado valor de contaminación y otro llamado valor límite o intolerable, el cual siempre tendrá una cota más alta que el primero. Estos valores cumplen una función distinta. En orden a la realización de una infracción administrativa, se considera que ésta se ha producido cuando se actúa superando el valor de contaminación; por el contrario, y en orden a considerar la comisión de un delito, se entiende que sólo se produce en los casos en que se superen los valores límite. Por otro lado, el llamado modelo de "dependencia relativa". Esta variante responde a la idea de que se deben considerar como merecedoras de pena, no infracciones genéricas de las normas administrativas, con independencia de sus concretas repercusiones ecológicas, sino solamente las conductas ilícitas con consecuencias dañosas para el medio ambiente. La accesoriedad así entendida significa, por tanto, que la sanción penal no se vincula al puro ilícito administrativo formal: la ilicitud administrativa opera como condición necesaria pero no suficiente de la punibilidad de la conducta. La intervención penal estará indicada cuando entre en juego un desvalor de acción y de resultado adicionales y cualificados, es decir, que van más allá del puro ilícito administrativo.

modalidades del tipo penal constituyen, o mejor, *presuponen en sí mismas un daño al medio ambiente fundado en el incumplimiento de los estándares de protección medioambiental que sólo constituyen un delito ecológico si además de infringir las disposiciones de carácter general en materia medioambiental generaran un desvalor añadido fundado en un peligro grave al equilibrio de los sistemas naturales, ya por la alta probabilidad de que el acto dañoso genere un desequilibrio en los sistemas naturales, ya por la prolongación en el tiempo, extensión en el espacio e intensidad o incidencia de esa repercusión dañosa.*

2.3) Recapitulación.

En atención a las consideraciones precedentes, cabe realizar la siguiente sistematización de los riesgos y daños ambientales según los derechos y bienes jurídicos afectados y de la gravedad de los daños provocados:

- *Riesgos tolerados o autorizados (y riesgos residuales)* (inexistencia de daño ambiental: contaminación tolerada; eventuales perjuicios a otros derechos y bienes jurídicos).
- *Riesgos no tolerados o autorizados: infracción de estándares de protección medioambiental = responsabilidad administrativa* (daño ambiental: contaminación no tolerada). Adicionalmente, pueden generarse daños a otros derechos y bienes jurídicos.
- *Riesgos no tolerados: infracción de estándares de protección medioambiental (daño ambiental: contaminación no tolerada) + conducta concreta que genera un peligro de daño grave al equilibrio ecológico* [acción u omisión que constituye una amenaza real para el equilibrio ecológico (peligro de daño o daño real)] = *delito ecológico*. Adicionalmente, pueden generarse daños a otros derechos y bienes jurídicos.

1.2.3. La sociedad del riesgo y la progresiva difuminación entre la noción de riesgos y daños ambientales.

En principio, y a la vista de todo lo expuesto hasta ahora, podría pensarse que la diferencia entre riesgo y daño es la misma que hay entre la potencia y el acto¹⁰¹⁵. Lo que sucede es que en

¹⁰¹⁵ En esta línea, ESTEVE PARDO "Técnica...", ob.cit., pág. 81, afirma que "lo relevante del riesgo a nuestros efectos es que éste cobra existencia con anterioridad al daño que, por lo demás, puede no producirse". En el mismo sentido, GOMIS CATALÁ "La responsabilidad...", ob.cit., págs. 79 y 80. Por otra parte, ésta es la noción de riesgo típica del Derecho de seguros: "La noción de riesgo de que se parte (se refiere al art. 4 de la Ley del Contrato de Seguro) es la habitualmente acogida en el Derecho del seguro: riesgo entendido como posibilidad de que se produzca un evento dañoso o desfavorable" (LÓPEZ-CERÓN HOYOS "El seguro de contaminación", RDA N° 14, pág. 17).

la realidad esta relación, cada vez con más normalidad, no se produce. La razón es sencilla. En ocasiones, el Derecho puede legitimar actividades que, debido al desconocimiento de sus efectos, interacciones o transferencias entre medios, pueden ser toleradas, a pesar de que esos riesgos aceptados provoquen, por sí mismos, daños al medio ambiente¹⁰¹⁶. Por otra parte, el Derecho ha venido actuando desde una contemplación primaria de los problemas, es decir, sin una atención a los riesgos que se generan al resolver o tolerar otros riesgos, o bien a los criterios para distribuir esos riesgos, ya que al tolerar o permitir ciertos riesgos, pueden generarse otros que se acumulan o distribuyen en otros lugares y momentos¹⁰¹⁷.

Se ha de tener en cuenta que los problemas de distribución de riesgos se concentran en los problemas medioambientales más graves y complejos, no en los que anteriormente se denominaron como riesgos conocidos o accesibles al conocimiento medio, sino en el ámbito de los que con anterioridad se denominaron riesgos inaccesibles al conocimiento medio, es decir, aquéllos cuyos efectos reales son todavía desconocidos. Justamente es en estos riesgos donde cada vez con más normalidad se van rebasando y diluyendo las fronteras entre los riesgos y los daños ambientales. De hecho, muchos de los que se presentan como riesgos en la actualidad, pueden ser ya daños, lo que sucede es que todavía no se manifiestan y/o no se conocen como tales¹⁰¹⁸.

La dificultad de determinar los daños reales genera una tendencia normativa, fundada en el principio de cautela y dirigida a prevenir riesgos desconocidos, basada en la prohibición de ciertas actividades de las que no se conoce con seguridad si constituyen o no daños reales debido, precisamente, a la incerteza de los riesgos que se trata de prohibir¹⁰¹⁹. Estos efectos tienen su origen en el paso de la sociedad industrial a la sociedad del riesgo. En la terminología

¹⁰¹⁶ El 4º Programa comunitario en la materia medio ambiente realizó una interesante sistematización acerca de los enfoques de la prevención y del control de la contaminación cuyas líneas básicas reflejan el comienzo de la preocupación por este tipo de cuestiones (apartado 3: "Enfoques de la prevención y del control de la contaminación"): 1) un enfoque combinado de estándares de emisión e inmisión deberá tratar de evitar la transferencia de contaminación entre recursos receptores de la contaminación; 2) una estrategia coherente deberá tender a tomar en consideración los efectos cruzados entre sustancias contaminantes, o lo que es lo mismo, atender a la interacción entre contaminantes y, por ello, a un enfoque integrado; 3) la gestión del medio ambiente debería tener en cuenta la interacción entre los orígenes de los contaminantes, incluso, en determinados casos, concentrado en un único control de origen.

¹⁰¹⁷ ESTEVE PARDO "Técnica...", ob.cit., págs. 54, en nota 70, y 57 y 58.

¹⁰¹⁸ En la misma línea, E. DENNINGER "Racionalidad tecnológica, responsabilidad ética y Derecho posmoderno", en "Derechos Humanos y constitucionalismo ante el tercer milenio", coordinado por PÉREZ LUÑO, Madrid 1996, págs. 62 y ss., para quien, como consecuencia lógica esto desdibuja los límites entre lo prohibido y lo permitido.

¹⁰¹⁹ Para A. NIETO "Derecho administrativo sancionador", Madrid 1994, pág. 38, "a medida que la sociedad se va complicando tecnológicamente, se convierte de forma progresiva en una 'sociedad de riesgo'; con la consecuencia de que el Estado se ve en la necesidad de aumentar correlativamente las normas de prevención de riesgos".

de U. BECK, la sociedad del riesgo se caracteriza porque los peligros decididos y producidos socialmente rebasan los sistemas de seguridad vigentes para los cálculos de riesgo realizados por el Estado¹⁰²⁰. Los riesgos atómicos, químicos, de la tecnología genética..., no son, a diferencia de los riesgos de la sociedad industrial, a) ni limitables ni espacial; ni temporalmente; b) ni imputables conforme a las reglas de causalidad, culpabilidad ni garantía; c) ni compensables, ni asegurables.

Además, como ya hemos mencionado, nos encontramos ante riesgos cuya generación provoca otros nuevos o, al menos, exige nuevas decisiones para distribuir los efectos nocivos de los nuevos riesgos. Por ejemplo, la instalación de centrales nucleares no sólo exige el control de las emisiones de radiactividad, sino también la construcción de cementerios nucleares y el control de su actividad. En esta sucesión de nuevos acontecimientos y de consecuente distribución de riesgos, la referencia a los aspectos espaciales y temporales de los efectos sobre el medio ambiente de los nuevos riesgos de la sociedad moderna es fundamental, pues la constatación efectiva de los daños ambientales también tiene inconvenientes provocados tanto por la dimensión geográfica, como temporal de los efectos de la contaminación.

Desde el punto de vista de la dimensión eco-geográfica del daño, es imprescindible una previsión global de los daños ambientales, ya que riesgos autorizados y localizados pueden constituir importantes daños ambientales debido a su afección a otros medios (sinergias) o a su combinación con otras sustancias contaminantes. Igualmente, también podemos encontrarnos ante actos contaminantes cuyos efectos pueden manifestarse de un modo muy disperso, lo que puede diluir su calificación como auténticos daños ambientales. La situación se hace aún más compleja si se tiene en cuenta que la existencia, conocimiento y la determinación del alcance de los daños ambientales se diluye aún más en atención al modo de manifestación temporal del daño. En ocasiones, actividades autorizadas que pueden no generar un daño puntual actual (respetan los límites de emisión), sí que pueden provocar daños atendiendo a los efectos cumulativos originados a lo largo del tiempo. En muchos casos los daños ambientales presentan, desde esta perspectiva temporal, algunas de las características de la siguiente tipología, aunque lo habitual es que no pueda hablarse de daños puros en cualquiera de las categorías propuestas, sino que lo normal es que los daños compartan características de los diferentes tipos¹⁰²¹:

¹⁰²⁰ U. BECK, citado por ESTEVE PARDO "Técnica...", ob.cit., pág. 33, en nota 38.

¹⁰²¹ Aquí sólo se utiliza una clasificación más o menos convencional pero que puede ampliarse de forma significativa. Sólo hace falta echar un vistazo al anexo I del Real Decreto 1131/1988, de 30 de septiembre, por el que se aprueba el reglamento para la ejecución del Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de

- Daños continuados o progresivos, esto es, aquéllos originados por una sucesión de hechos que progresiva y conjuntamente considerados provocan un resultado nocivo que se prolonga en el tiempo y cuyo carácter dañoso es más acusado que cada uno de los hechos contaminantes considerados de forma independiente. Es evidente que en estos casos el daño ambiental no tiene por qué surgir con una manifestación independiente y única, sino que requiere una reiteración a lo largo del tiempo, lo que permite entender la inconcreción del momento efectivo en que puede hablarse de un auténtico daño ambiental.
- Daños permanentes, es decir, aquéllos causados por un único acto o por una sucesión periódica de ellos, aunque en todo caso localizables en el tiempo, cuyos efectos se dilatan a lo largo del tiempo, produciendo cada vez un daño mayor. En tales supuestos, nuevamente, la notoriedad del daño y tal vez su descubrimiento no depende de la existencia efectiva de un daño, sino, en muchos casos, de la existencia de un daño en ocasiones ya irreparable.
- Daños accidentales o aquéllos que se producen como resultado de un hecho súbito o fortuito, como incendios forestales, explosiones...
- Daños históricos o daños originados en el pasado y que generalmente constituyen daños continuados o permanentes. Este tipo de daños plantea graves problemas debido a que se trata, por lo general, de daños muy graves que, por ello mismo, exigen una prioridad en su reparación.

El conjunto de estas consideraciones nos ha de llevar hacia una nueva visión en la toma de decisiones sobre la determinación de los daños ambientales: *se ha de adoptar una visión global de los problemas que incluya una previsión de los riesgos que puedan generarse al resolver los riesgos originales, que atienda a los criterios de distribución de riesgos y que, además, tenga en cuenta los efectos adicionales provocados por el paso del tiempo y la expansión de los efectos nocivos de la contaminación por distintos medios naturales*¹⁰²².

evaluación de impacto ambiental, para observar como los efectos sobre el medio ambiente de cualquier actividad contaminante pueden calificarse de distintos modos: según su carácter perjudicial o no (efecto positivo o negativo) según su intensidad (notable o mínimo), según su incidencia inmediata (efectos directos, o indirectos o secundarios), según su modo de manifestación (simple o individual, o sinérgico), según la trascendencia del tiempo (efectos acumulativos, permanentes, temporales, a corto, medio o largo plazo, periódico, de aparición irregular, continuo, discontinuo), según su grado de reversibilidad (efectos reversibles, irreversibles, recuperables e irre recuperables). A su vez, según el mismo reglamento, todos esos efectos pueden dar lugar a impactos ambientales que el mismo reglamento califica en compatibles con el medio ambiente, con efectos moderados, severos y críticos.

¹⁰²² En esta línea se mueve la nueva normativa comunitaria, encabezada por la Directiva 96/61, de 24 de septiembre, relativa a la prevención y al control integrados de la contaminación, la Directiva 96/62, de 27 de septiembre, sobre evaluación y gestión de la calidad del aire ambiente, y la Directiva 2000/60, de 23 de octubre,

1.3. Los estándares de protección medioambiental delimitan prohibiciones que determinan el contenido del derecho a un medio ambiente adecuado y que constituyen la base del sistema de responsabilidad por daños ambientales.

1.3.1. Los estándares de protección medioambiental delimitan prohibiciones que coinciden con el marco de los daños ambientales.

1) Prohibiciones absolutas y prohibiciones relativas.

Empleando una aproximación descriptiva, y como ya se ha adelantado de forma incidental, puede decirse que los estándares de protección medioambiental delimitan un ámbito de prohibiciones absolutas que fijan el límite del ejercicio de derechos como el derecho de propiedad o el derecho de libertad de empresa, bases fundamentales para el desarrollo de actividades contaminantes. En otras palabras, todo estándar al tiempo que delimita límites máximos de riesgos tolerables, también establece prohibiciones absolutas de contaminar por encima de tales límites¹⁰²³. Estas prohibiciones absolutas sólo funcionan en el ámbito normativo, pues la funcionalidad de las resoluciones administrativas autorizatorias (o de homologación...) es aplicar las normas que integran estándares de protección medioambiental en el ámbito de las prohibiciones relativas definido por los estándares (es decir, en cuanto que actos que legitiman a los particulares para el ejercicio de una actividad inicialmente prohibida por ser contaminante) y teniendo como límite infranqueable a las prohibiciones absolutas.

Esta idea se coherente adecuadamente con nuestro Derecho positivo, por ejemplo, en las definiciones que el Derecho comunitario aporta de los distintos tipos de estándares (lo que obviamente es extensible a nuestro Derecho interno), independientemente de que los mismos funcionen tanto como estándares de inmisión, como estándares de emisión. Por ejemplo, el art. 2.35) de la Directiva 2000/60, de 23 de octubre, por la que se establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas, define el concepto de “normas de calidad medioambiental” (estándar de inmisión) como “la concentración de un determinado contaminante o grupo de contaminantes en el agua, los sedimentos o la biota *que no debe superarse* en aras de la protección de la salud humana y el medio ambiente”. O bien, el art.

por la que se establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas, así como la normativa comunitaria sobre residuos, fundamentalmente con la Directiva 1999/31, de 26 de abril, relativa al vertido de residuos.

¹⁰²³ Esta afirmación es válida para cualquier tipo de estándares. Un economista como M. JACOBS “La economía verde”, ob.cit. pág. 232, afirma que las regulaciones directas no dan opción legal a las empresas contaminantes pues “sencillamente están prohibidas la contaminación, o el uso del recurso por encima del nivel aprobado o una tecnología no aprobada (o algo similar)”.

2.40) de la misma Directiva define los “valores límite de emisión” (estándar de emisión) como “la masa, expresada como algún parámetro concreto, la concentración y/o el nivel de emisión, cuyo valor *no debe superarse* dentro de uno o varios períodos determinados”. Y lo mismo puede decirse del art. 2.5) (en relación con el apartado 3) del mismo precepto) de la Directiva 96/62, de 27 de septiembre, sobre evaluación y gestión de la calidad del aire ambiente, al definir el concepto de “valor límite” (estándar de inmisión), entendido como el nivel de “concentración de un contaminante en el aire ambiente o su depósito en superficies en un momento determinado”, establecido “con el fin de evitar, prevenir o reducir los efectos nocivos para la salud humana y para el medio ambiente en su conjunto, que *debe alcanzarse en un plazo determinado y no superarse una vez alcanzado*”.

En otras palabras, todos estos valores funcionan como determinantes de los valores máximos admisibles de contaminación, ya sea en la fuente de la que provenga la contaminación, ya en los niveles de concentración máxima admisible en el medio natural receptor de esa contaminación (prohibición absoluta). En ambos casos, además, después del plazo otorgado por las Directivas a los Estados para cumplir con sus previsiones, los Estados miembros sólo podrán autorizar los vertidos o emisiones que respeten los niveles de contaminación establecidos por tales valores (prohibición relativa). Es en ese marco de prohibiciones relativas, donde surgen las diferencias en función de los tipos de estándares. En el caso de los estándares de emisión no hay problema alguno: dentro del ámbito de los límites tolerables, la autorización fija los niveles de emisión para cada fuente de contaminación, ya sea una instalación fija (chimeneas o tuberías de desagüe de aguas residuales), móvil (homologación de vehículos y control de la contaminación emitida por los tubos de escape, etc.) o un producto.

Con gran claridad se observan ambas prohibiciones en la regulación general de los vertidos prevista en el Texto Refundido de la Ley de Aguas. A estos efectos, el art. 97 del Texto Refundido de la Ley de Aguas establece que “queda prohibido con carácter general, y sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 100, toda actividad susceptible de provocar la contaminación o degradación del dominio público hidráulico”. A su vez, el segundo inciso del art. 100.1 establece que:

“Queda prohibido con carácter general, el vertido directo o indirecto de aguas y de productos residuales susceptibles de contaminar las aguas continentales o cualquier otro elemento del

dominio público hidráulico salvo que se cuente con la previa autorización administrativa¹⁰²⁴.

Esta **salvedad**, es decir, la autorización de vertidos, según establece el art. 100.2:

“... tendrá como objeto la consecución del buen estado ecológico de las aguas de acuerdo con las normas de calidad, los objetivos ambientales y las características de emisión e inmisión establecidas reglamentariamente en aplicación de la presente Ley”.

Por último, el art. 101.1.II del Texto Refundido y el art. 251.a) del Real Decreto 849/1986, de 11 de abril, por el que se aprueba el reglamento del dominio público hidráulico, establece que las autorizaciones de vertido concretarán “los límites cuantitativos y cualitativos del vertido”, no pudiendo en ningún caso, superar los valores contenidos en los anexos del reglamento. Los límites de las prohibiciones absolutas y relativas son claros:

- Prohibición absoluta: realizar vertidos directos o indirectos susceptibles de contaminar cualquier pertenencia del dominio público hidráulico por encima de los niveles de emisión (e inmisión).
- Prohibición relativa: sólo podrán realizarse vertidos dentro de los límites generales establecidos por los estándares de emisión e inmisión, y previa autorización que establezca para el caso concreto los límites de emisión tolerables.

Otro buen ejemplo en nuestro ordenamiento que permite mostrar cómo funciona el sistema de prohibiciones basado en estándares de emisión es el establecido en la Ley de Costas. El primer apartado del art. 57 de la Ley de Costas comienza estableciendo que: “Todos los vertidos requerirán autorización de la Administración competente”. Autorización que según el art. 58.1.c) y d) de la Ley de Costas, deberá fijar tanto el volumen anual de vertido, como los límites cualitativos del vertido. A continuación, el segundo inciso del apartado 2º del art. 57, y el apartado 3º, señalan:

“No podrán verterse sustancias ni introducirse formas de energía que puedan comportar un peligro o perjuicio superior al admisible para la salud pública y el medio natural, con arreglo a la normativa vigente. 3. En función de los objetivos de calidad fijados para el medio receptor de contaminación, los vertidos se limitarán en la medida que lo permita el estado de la técnica, las materias primas y, especialmente, en virtud de la capacidad de absorción de la carga contaminante, sin que se produzca una alteración significativa de dicho medio”¹⁰²⁵.

¹⁰²⁴ Todas estas previsiones en el mismo sentido, en los arts. 234.a), 245 y 254 del Real Decreto 849/1986, de 11 de abril, por el que se aprueba el reglamento del dominio público hidráulico.

¹⁰²⁵ Sin perjuicio de los arts. 113 y ss. del Real Decreto 1471/1989, de 1 de diciembre, que aprueba el reglamento de la Ley de Costas, estas previsiones se concretan y desarrollan por el Real Decreto 258/1989, de 10 de marzo, sobre normativa general de vertidos de sustancias peligrosas desde tierra.

En definitiva, en el art. 57 de la Ley de Costas se observan los dos ámbitos de prohibiciones a los que se viene haciendo referencia:

- Prohibición absoluta: verter sustancias e introducir formas de energía que puedan comportar un peligro o perjuicio superior al admisible para la salud pública y el medio natural, con arreglo a la normativa vigente, esto es, superior a los niveles de inmisión y de emisión fijados por los estándares medioambientales (art. 57.2 y 3).
- Prohibición relativa: dentro de los límites de calidad ambiental fijados por los estándares de inmisión, y en los límites establecidos por la normativa vigente (estándares de emisión), tomando en consideración las circunstancias de cada caso (según el estado de la técnica, las materias primas y la capacidad de absorción del medio receptor de la carga contaminante) (art. 57.3) podrán realizarse vertidos previa autorización que determine los límites de emisión (art. 57.1 y 3).

Por lo que se refiere a los estándares de inmisión las cosas funcionan del mismo modo, aunque con ciertas particularidades. Como ya conocemos, la legitimación de riesgos tolerados con base en estándares de inmisión sufre un proceso peculiar, que se concreta en un sistema complementario de control de emisiones. Esto quiere decir que aunque los estándares de inmisión también delimitan prohibiciones relativas, lo cierto es que la operatividad de las mismas se reconduce a la propia de los estándares y límites de emisión: sólo cabe legitimar las actividades contaminantes que se ejerzan dentro de los límites máximos de contaminación tolerable, mediante la fijación de estándares de emisión complementarios y/o de los límites de emisión específicos en el título autorizatorio que legitima dicha actividad.

En definitiva, se confirma que las normas que integran estándares de protección medioambiental definen dos ámbitos de prohibiciones. En primer lugar, una *prohibición absoluta que coincide con el límite máximo de contaminación admitida a partir del cual se establece un marco de protección medioambiental que no admite ninguna actividad contaminante que emita mayores niveles de contaminación que los previstos por el estándar*¹⁰²⁶. Por otra parte, un ámbito de *prohibiciones relativas que aun enmarcadas en el*

¹⁰²⁶ Ahora bien, es necesaria una última aclaración. Es cierto que dependiendo de la intensidad de la protección medioambiental requerida en cada caso cabe que los estándares tan sólo formulen prohibiciones absolutas, es decir, que no haya lugar a una eventual autorización de vertidos o emisiones contaminantes. Por ejemplo, el art. 8 del Real Decreto-Ley 11/1995, de 28 de diciembre, por el que se establecen las normas aplicables al tratamiento de aguas residuales urbanas, establece que "queda prohibido el vertido de fangos procedentes de instalaciones de tratamiento de aguas residuales a las aguas marítimas, a partir del día 1 de enero de 1999. Su evacuación a aguas

ámbito de los riesgos tolerables en función del medio receptor (estándares de inmisión), impiden el ejercicio de cualquier actividad contaminante no autorizada. Finalmente, los límites de emisión fijados en los actos autorizatorios aplican los estándares normativos generales de emisión y/o inmisión, concretando en niveles de emisión los niveles de protección tolerable para cada caso concreto, con un límite global, la no vulneración de las prohibiciones absolutas, y con una función legitimatoria, el permiso para ejercer una actividad contaminante.

2) Confirmación de la tesis y consecuencias jurídicas en relación con las prohibiciones establecidas por las normas que integran estándares de protección medioambiental: explicación lógico-jurídica.

2.1) Confirmación de la tesis y consecuencias jurídicas en relación con las prohibiciones absolutas invulnerables establecidas por las normas que integran estándares de protección medioambiental.

En correspondencia con el límite máximo de los riesgos tolerables, *los estándares de protección medioambiental fijan un marco de prohibiciones absolutas en el que funciona una presunción iuris et de iure con base en la cual se entiende que toda vulneración de la prohibición absoluta constituye un daño ambiental.* La explicación de este efecto jurídico desde la perspectiva de la lógica deóntica puede describirse del siguiente modo¹⁰²⁷: las normas que integran estándares de protección medioambiental se desglosan en un enunciado prohibitivo que se describe de diferente modo según el destinatario de la prohibición:

- Prohibido permitir contaminar, en caso de las Administraciones competentes, por encima de los niveles fijados por los estándares de protección medioambiental.
- Prohibido contaminar por encima de los niveles fijados por los estándares de protección medioambiental, en el caso de los distintos agentes económicos.

continentales queda prohibida a partir de la entrada en vigor del presente Real Decreto-Ley". Prohibición que se amplía aún más en el art. 8.e) segundo inciso del Real Decreto 509/1996, de 15 de marzo, dictado en desarrollo del Real Decreto-Ley 11/1995, según el cual los lodos de depuradora "en ningún caso se autorizará su evacuación al alcantarillado o al sistema colector".

¹⁰²⁷ La función regulativa de las normas se lleva a cabo mediante un tipo concreto de elementos lógico-jurídico básicos que denominados enunciados deónticos. Los enunciados deónticos se manifiestan a través de tres tipos de operadores: de mandato, de permiso y de prohibición. En otras palabras, las normas se expresan como formulaciones lingüísticas (que se corresponden con expresiones deónticas como "puede", "debe", "está prohibido") de carácter directivo que conciben una acción como deónticamente necesaria, imposible o posible.

En virtud de la interdefinibilidad de los operadores deónticos¹⁰²⁸, este enunciado prohibitivo puede ser descrito como un mandato u obligación de cumplimiento de la conducta prohibida. Desde esta perspectiva, cabe también una doble descripción según el destinatario de la prescripción:

- Obligatorio impedir contaminar por encima de los niveles fijados por los estándares de protección medioambiental (considerando a las Administraciones competentes como destinatarios de la norma).
- Obligatorio no contaminar por encima de los niveles fijados por los estándares de protección medioambiental (respecto a los agentes económicos contaminantes).

En otras palabras, el contenido prescriptivo de las normas que integran estándares de protección medioambiental sería el siguiente: “si una conducta o actividad contamina por encima de los niveles prohibidos absolutamente, entonces, esa conducta está prohibida en todo caso”; o, en otros términos, y aplicado a la Administración competente, “si una conducta o actividad contamina por encima de los niveles prohibidos absolutamente, entonces, la Administración tiene el deber de impedir esa conducta”. En síntesis puede sistematizarse del siguiente modo, la funcionalidad de las prohibiciones absolutas delimitadas por los estándares de protección medioambiental:

- Por un lado, imponen un deber general de cumplimiento de la prohibición, es decir, del cumplimiento de los niveles de contaminación máxima admisible que, en principio, no puede ser superada. Se trata de un deber general que regula como obligatorio el ejercicio de las competencias de la Administración y que es extensible a los administrados. El contenido de este deber general se puede concretar del siguiente modo: la obligación de impedir el desarrollo (obligación de no desarrollar, en caso de los administrados) ninguna actividad que supere los parámetros de contaminación máximos tolerables, en la medida en que tal grado de contaminación genera un daño ambiental por ser inasumible o intolerable.
- Desde un punto de vista lógico-deóntico podría decirse que las normas que integran estándares de protección medioambiental se desglosan en un enunciado prohibitivo (prohibido permitir contaminar o contaminar por encima de los niveles fijados por los

¹⁰²⁸ La interdefinibilidad de los operadores deónticos supone que cualquier obligación puede expresarse en forma de prohibición de la acción contraria, y cualquier prohibición puede asimismo expresarse en forma de obligación de la acción contraria.

estándares de protección medioambiental) que, por la interdefinibilidad de los operadores deónticos, puede ser descrito como mandato u obligación de cumplimiento de la conducta prohibida (obligatorio impedir contaminar o no contaminar por encima de los niveles fijados por los estándares de protección medioambiental): “si una conducta o actividad contamina por encima de los niveles prohibidos absolutamente, entonces, esa conducta está prohibida” o, en otros términos, “si una conducta contamina por encima de los niveles prohibidos absolutamente, entonces, la Administración tiene el deber de impedir esa conducta”.

A la prohibición definida por el mandato de impedir contaminar en unos niveles determinados le corresponde una actitud permisiva correlativa. El ámbito de las prohibiciones absolutas es el marco de la segunda de las funciones que realizan las prohibiciones absolutas, constituyendo una facultad de disfrute de un medio ambiente adecuado en la calidad fijada en los niveles de los estándares medioambientales juridificados cuyo cumplimiento corresponde a los poderes públicos y a los ciudadanos en general. Desde este punto de vista, las normas que integran estándares de protección medioambiental fijan niveles de protección medioambiental que concretan en cada sector material los parámetros de calidad ambiental mínimos deducibles del art. 45.1 CE.

Por tanto, desde una perspectiva lógico-relacional puede decirse que a la situación pasiva definida por la conducta prohibida-obligatoria establecida por los estándares, le corresponde otra conducta facultativa correlativa, entendida como posibilidad de ejercer las facultades de disfrute de un medio ambiente con una calidad adecuada delimitada por el marco de las prohibiciones absolutas y que conforman el contenido de la situación jurídica delimitada y cuya salvaguardia corresponde a los poderes públicos competentes. Para ser más estrictos habría que decir que esta posición facultativa no es correlativa a las competencias administrativas, de cuyo ejercicio deriva la juridificación de los estándares de protección medioambiental, sino del resultado que se deriva de la modulación del ejercicio de esas competencias mediante operadores deónticos de prohibición-mandato (art. 45.2 CE).

2.2) Confirmación de la tesis y consecuencias jurídicas en relación con las prohibiciones relativas establecidas por las normas que integran estándares de protección medioambiental y en cuyo ámbito pueden ser autorizadas las actividades contaminantes.

En segundo lugar, las normas que integran estándares de protección medioambiental prevén un ámbito de prohibiciones relativas, es decir, un ámbito en el que pueden ser desarrolladas

actividades contaminantes que generan riesgos tolerables y permisibles. En este ámbito concurren una serie de derechos y bienes jurídicos contrapuestos a la protección del medio ambiente, cuyo ejercicio puede funcionar como justificación de limitaciones a la protección del medio ambiente. Es decir, el ámbito de las prohibiciones relativas constituye un marco de limitación recíproca de derechos y bienes jurídicos, donde los límites (deberes) de unos, constituyen los derechos de otros y viceversa.

Obviamente, no nos encontramos en un ámbito de actividades de libre ejercicio, sino en un ámbito en el que sólo son admisibles ciertos niveles de contaminación con el tope máximo establecido por el nivel de prohibición absoluta, por lo que para el ejercicio de las actividades contaminantes es necesario el levantamiento particular de la prohibición previo cumplimiento de una carga jurídica (básicamente autorización) cuyo cumplimiento implica el derecho a contaminar en los niveles de contaminación permitidos para la actividad en cuestión, y en unas condiciones de lugar y tiempo concretas.

Este ámbito de prohibiciones relativas, mientras no se satisfaga la exigencia de solicitud, otorgamiento y cumplimiento de la correspondiente autorización, también constituye un marco de deberes generales cuya eficacia se concreta en la imposibilidad de permitir el desarrollo y ejercicio o, simplemente, de realizar cualquier actividad que no haya pasado por la verificación y control de la Administración competente. De esta forma, en caso de que se desarrolle una actividad sin autorización o sin cumplir estrictamente con la autorización, estaría incurriendo en un acto antijurídico, en la medida en que estaría realizando un acto prohibido, al no haberse satisfecho las cargas jurídicas que el ordenamiento jurídico impone como medios de fiscalización apriorística en evitación de daños al medio ambiente.

En estas circunstancias, las prohibiciones relativas funcionan igual que las absolutas: modalizan obligatoriamente el ejercicio de las competencias administrativas impidiendo toda actividad contaminante no autorizada y, por ello, prohibida “transitoriamente”. Y es que, la fiscalización de las actividades que la autorización permite realizar, constituye una garantía para la salvaguarda de los límites de contaminación asumibles y la interdicción de niveles no tolerables (el incumplimiento de las condiciones de la autorización, obviamente, implica el fracaso de esa función fiscalizadora). En segundo lugar, aunque una actividad pudiera funcionar emitiendo niveles de contaminación por debajo de los límites prohibidos de forma total, en el ámbito de las prohibiciones relativas, y a diferencia del ámbito de las prohibiciones absolutas, concurre una presunción *iuris tantum* por la cual toda actividad que funcione sin el

control previo que la satisfacción de las cargas jurídicas procura, genera un daño ambiental cuya prueba en contrario sólo se satisface, precisamente, con el otorgamiento de la correspondiente autorización (o, en general, cumpliendo con las determinaciones de la correspondiente carga jurídica)¹⁰²⁹. Por último, e íntimamente vinculado con lo anterior, en el ámbito de las prohibiciones relativas es la autorización administrativa la que, actualizando los deberes generales impuestos por las normas que integran estándares de protección medioambiental, concreta para cada agente contaminador los límites adecuados de emisión, pues la fijación concreta y específica para cada caso de niveles de contaminación depende, siempre dentro de los niveles normativos generales, de las circunstancias de tiempo y lugar en que se pretenda llevar a cabo tal actividad. Es decir, precisamente porque el ámbito de las prohibiciones relativas constituye un marco de interlimitación de bienes y derechos enfrentados, lo tolerable, desde el punto de vista medioambiental, no coincide en todos los casos y dependerá de la concreción aplicativa a cada caso concreto. Por esta razón, la regla general es que los niveles de riesgos tolerables establecidos por los estándares no funcionen como una alternativa única a la prohibición absoluta, sino que establezcan niveles de protección baremables para cada caso concreto.

En el momento en que se procede a la autorización de una actividad y a la concreción de los niveles de contaminación aceptable para cada caso concreto, el propio acto administrativo (la autorización, fundamentalmente) actualizará los deberes generales que se derivan de los estándares de protección medioambiental. Deberes que, en todo caso, deberán respetar los niveles de prohibición absoluta, y concretar, dentro del marco de las prohibiciones relativas, los niveles aceptables y adecuados de contaminación admisible. En definitiva, puede observarse cómo las prohibiciones relativas imponen los siguientes mandatos a los poderes públicos competentes:

- Por un lado, imponer y hacer respetar el deber jurídico representado por la previsión general de un ámbito de prohibiciones relativas. Y es que desde el punto de vista lógico-deóntico, el ámbito de las prohibiciones relativas se desglosa en un enunciado prohibitivo doble en función del destinatario de la norma:

¹⁰²⁹ Un ejemplo de la idea que se intenta transmitir se recoge en la STS de 1 de octubre de 1997 (Az. 7032), según la cual el hecho de que mediante una actividad administrativa (en concreto una instalación depuradora) se evite un perjuicio medioambiental, ello no impide que corresponda su suspensión y sometimiento a las medidas correctoras que sean obligatorias con base en el RAMINP si tal actividad no fuera inocua.

- Prohibido permitir contaminar dentro de los niveles tolerables y permisibles sin autorización (desde el punto de vista de la Administración competente).
- Prohibido contaminar sin autorización (respecto de los agentes contaminadores). Ahora bien, esta prohibición tiene una naturaleza transitoria y provisional.

En cualquier caso, mientras se encuentre vigente esta prohibición, desde una perspectiva lógico-relacional, y del mismo modo que sucede con las prohibiciones absolutas, puede decirse que a la situación pasiva, definida por la conducta prohibida-obligatoria, le corresponde otra conducta permitida correlativa que se define por su carácter facultativo, esto es, como la posibilidad de ejercer las facultades que conforman el contenido de la situación jurídica delimitada (disfrute de un medio ambiente con una calidad adecuada delimitada por el marco de las prohibiciones absolutas y en el ámbito de las prohibiciones relativas, que impide cualquier actividad contaminante no autorizada).

- En segundo lugar, las prohibiciones relativas establecidas por los estándares de protección medioambiental imponen el deber concreto de fijar prohibiciones específicas y concretas a los administrados en el momento en que éstos soliciten la correspondiente autorización. Desde el punto de vista lógico-deóntico, la actualización concreta y específica mediante el otorgamiento de la correspondiente autorización de las prohibiciones establecidas por las normas que integran estándares de protección medioambiental, se constata en un operador de permiso que autoriza a contaminar en los límites fijados en el acto administrativo. En la medida en que no se respeten las condiciones de ejercicio impuestas por la autorización administrativa, el sujeto contaminador estaría desarrollando una actividad para la cual no está autorizado, por lo que estaría provocando un daño ambiental. Desde este punto de vista, estaría incurriendo en una prohibición que, desde el planteamiento aquí mantenido, se encuadraría en el marco de las prohibiciones relativas definidas por las normas que integran estándares de protección medioambiental.

Evidentemente, la interdefinibilidad de los operadores deónticos permite reconducir la situación permisiva definida por la autorización a otra de carácter prohibitivo, según la cual, se prohíbe contaminar por encima de los niveles establecidos en la autorización (aun estando por debajo de los límites generales impuestos por la prohibición absoluta, pues estos límites son de carácter máximo y general), o bien mediante un mandato, esto es, la obligación de no contaminar por encima de los niveles máximos de contaminación autorizados. Además, a estas conductas les corresponde otra correlativa, en concreto, una

conducta permitida o positiva que se define por su carácter facultativo, en concreto, la facultad de disfrutar de un medio ambiente con una calidad adecuada delimitada por el marco de las prohibiciones absolutas y en el ámbito de las prohibiciones relativas, que impide cualquier actividad contaminante no autorizada o que incumpla lo estrictamente autorizado.

1.3.2. Estándares de protección medioambiental y derechos subjetivos.

- 1) **Las normas que integran estándares de protección medioambiental delimitan el contenido del derecho a un medio ambiente adecuado.**

A lo largo de la exposición precedente se ha puesto de manifiesto que correlativamente a las prohibiciones delimitadas por los estándares de protección medioambiental les corresponden otras situaciones jurídicas que hemos calificado como positivas o de permiso y definidas por su carácter facultativo. En concreto, hemos identificado esas situaciones jurídicas correlativas con la facultad de disfrutar de un medio ambiente con una calidad adecuada determinada por los estándares de protección medioambiental y las autorizaciones otorgadas en su aplicación. En otras palabras, *los estándares de protección medioambiental concretan el contenido de los mínimos de protección ambiental reconocidos y exigidos directamente por el art. 45.1 CE*¹⁰³⁰.

Aunque en la juridificación de las distintas posiciones jurídicas positivas se comparta una estructura lógica común¹⁰³¹, lo cierto es que desde el punto de vista lingüístico la literalidad de

¹⁰³⁰ Por ejemplo, a favor de un derecho constitucional a un medio ambiente adecuado: LÓPEZ RAMÓN "Derechos fundamentales, subjetivos y colectivos al medio ambiente", REDA 1997, N° 95, VELASCO CABALLERO "El medio ambiente en la Constitución: ¿Derecho público subjetivo y/o principio rector?", RAAP 1994, N°19, ESCOBAR ROCA "La ordenación constitucional del medio ambiente", Madrid 1995, CANOSA USERA "Constitución y medio ambiente", Madrid 2000, LOPERENA ROTA "El derecho al medio ambiente adecuado", Madrid 1996, ALENZA GARCIA "Manual...", ob.cit., págs. 93 y ss., etc.

¹⁰³¹ Desde la perspectiva del sentido de las normas, y con base en una interpretación de lógica deóntica, todas las normas que conforman posiciones jurídicas activas o positivas comparten un contenido y sentido semejante al descrito en relación con las normas que integran estándares de protección medioambiental. Desde este punto de vista, la solución más adecuada pasa por mantener una concepción amplia de derecho subjetivo armonizada en el marco del paradigma propio de nuestro marco jurídico, buscando una noción que aporte una concepción útil y práctica de la categoría, adaptable a las necesidades sociales. Desde este punto de vista, no parece desacertado optar por una definición del concepto jurídico "derecho subjetivo" como la siguiente: la norma que otorga la facultad de exigir el cumplimiento de una obligación jurídica correlativa. Esta definición presume la integración de una serie de momentos jurídicos relevantes que configuran la "vida" del derecho subjetivo. Pues bien, respecto a la descripción de los momentos de la "vida" del derecho subjetivo, puede decirse que el derecho subjetivo se caracteriza por los siguientes momentos: configuración normativa (su origen constitutivo y determinación de contenido), su ejercicio [manifestación de voluntad (ejercicio de facultades)], su defensa (protección jurídica) y su finalidad (el interés o elemento teleológico que se pretende asegurar tanto con la previsión normativa, el ejercicio del derecho, como con la defensa jurídica del mismo).

Paralelamente a la definición y descripción precedentes, puede añadirse una nueva descripción en relación con la estructura del derecho subjetivo: conjunto unitario de facultades determinadas y previstas por el ordenamiento jurídico, graduables cuantitativa y cualitativamente, dependiendo del desarrollo, intensidad y concreción con que regule u ordene el ordenamiento tales situaciones jurídicas, cuya titularidad se otorga, en todo caso, a los

las normas acogen diferencias sustanciales, centradas en la existencia de enunciados de derecho ("tener derecho a..."). Salvo por lo que respecta al art. 45.1 CE, las normas de protección del medio ambiente en general, y las que integran estándares de protección medioambiental en particular, no incluyen enunciados de derecho ("tener derecho a..."). Esto tradicionalmente se ha convertido en un auténtico *handicap* para poder admitir la constitución normativa de situaciones jurídicas activas o favorables. En efecto, el Tribunal Supremo ha mantenido una posición tajante a la hora de distinguir derechos subjetivos e intereses jurídicos legítimos² con base, precisamente, en la existencia de un enunciado de derecho. A este respecto, la STS de 27 de enero de 1965 (Az. 217) hace importantes consideraciones:

"... el elemento lógico-sistemático en orden a la interpretación que se pretende, aparece en primer término que el interés protegido por la Ley carece de referencia legal expresa que lo ampare, ya que tal condición impondría un derecho subjetivo, no obstante lo cual ha de gozar de la posibilidad de defensa judicial, ya que así lo impone o lo predica el genio expansivo del Estado de Derecho que la Ley de la Jurisdicción pretende sancionar, y no consiente, por propia naturaleza, que ningún agravio que se cause a un particular por la acción administrativa quede sin la posibilidad de su reparación, y si tal ocurriera, ya no sería Estado de Derecho completo".

individuos (y, en su caso, a los colectivos, como efecto de la trascendencia que surge de la coincidencia entre los intereses individuales y en atención a la mejor defensa de los mismos) (configuración normativa), destinados a exigir el cumplimiento de las competencias-deberes que el mismo ordenamiento impone a los poderes públicos y a terceros (ejercicio del derecho), y que se encuentran, en todo caso, tuteladas por los órganos judiciales en virtud del artículo 24 de la Constitución, si bien tal tutela, sin perder en ningún caso un carácter subjetivo, se objetiviza progresivamente según sea menor el desarrollo, intensidad y concreción de la regulación que de tales situaciones jurídicas haga el ordenamiento jurídico (defensa jurídica), y dirigidas a satisfacer determinados intereses particulares (y, en su caso, colectivos) que coinciden, en todo caso, con los intereses públicos reconocidos por el ordenamiento jurídico (fin que se pretende asegurar).

Los derechos subjetivos, desde la perspectiva propuesta, conforman una situación jurídica activa amplia en la que se integran desde situaciones jurídicas singulares y específicas, hasta situaciones jurídicas colectivas y generales. Desde esta perspectiva, lo cierto es que lo determinante de la situación jurídica "derecho subjetivo" es la heterogeneidad de titulares, facultades y objetos, dentro de una estricta homogeneidad estructural y de contenido. Efectivamente, el derecho subjetivo integra una graduación de situaciones jurídicas activas y favorables reconocidas por el ordenamiento jurídico cuya distinción se fundamenta en la mayor o menor concreción normativa que, en todo caso, se encuentran protegidas jurídicamente, si bien, con una intensidad variable en atención al grado de determinación legal de cada situación jurídica (LOZANO-HIGUERO Y PINTO "La protección procesal de los intereses difusos", Madrid 1983, págs. 46, 49 y 50).

A pesar de que sea cierto que según se generaliza un interés jurídico, su percepción es más abstracta y, por ello, afecta a más personas y supone una indeterminación mayor de las facultades otorgadas, esto no incide en que su contenido y a la concreción de los elementos de la estructura sea semejante a la de los derechos subjetivos en el sentido que aquí se mantiene: no es tanto la indeterminación o la generalidad, dato éste que podrá afectar a la estructura del derecho (sujetos activos, facultades, deberes correlativos...) y a su eficacia [estructura normativa (reglas y principios), pretensiones jurídicas reclamables ante los órganos jurisdiccionales...], como la participación de un contenido y una estructura homogénea.

Y, en este sentido, se manifiesta de forma rotunda R. DROMI ("Derecho Administrativo", Buenos Aires 1995, págs. 433 y ss.). Para el autor una "concepción puramente formalista ha pluralizado las situaciones jurídicas subjetivas. Ha hecho de las libertades varios derechos subjetivos, fuertes y débiles y hasta les ha dado distintos nombres: derecho subjetivo propiamente dicho, interés legítimo general, interés legítimo especial, interés simple, interés difuso. Tales categorías jurídicas de situaciones subjetivas, que fraccionan la libertad pública en diversos modelos jurídicos operativos (de más a menos o de menos a nada), según la pretensión y el alcance de lo reclamable, nacen de una interpretación restrictiva en la que se hace primar erróneamente la voluntad del legislador, quien ha inventado las categorías jurídicas de: derecho subjetivo, intereses legítimos, simple y difuso, por encima de la voluntad preponderante del constituyente que ha instituido las categorías políticas: libertades públicas. Pretendemos que derecho subjetivo sea todo y siempre. En rigor, esta división trialista no tiene entidad sustantiva. Todas ellas y muchas otras se reconducen con criterio unitario al 'derecho subjetivo', omnicomprensivo de los poderes sustantivos y remedios adjetivos de que dispone el administrado. La división sólo se explica por accidentes políticos o histórico-jurídicos, pero sin una *ratio essendi*, es decir, sin lógica".

A continuación, en la misma sentencia considera el Tribunal:

*"... que existe dicho interés cuando la resolución que se postula es capaz de provocar una declaración judicial que favorezca de algún modo al actor, aunque carezca de apoyo en un precepto legal concreto y declarativo, 'pues de exigirlo', significaría volver a confundir los términos interés y derecho, gramatical y jurídicamente diferenciados (sentencia de 6 de julio de 1959)"*¹⁰³².

Sin embargo, esta posición es extremadamente formalista. La utilización de enunciados de derecho no es determinante del contenido y naturaleza de las situaciones jurídicas constituidas por las normas jurídicas. Si así fuera, incurriríamos en un formalismo que haría prevalecer la literalidad de las normas frente al sentido de las mismas. Esto, además, contaría con otros inconvenientes lógicos. Si la positivización de enunciados de derecho fuera determinante del contenido de las normas, ¿cuál es el convencionalismo jurídico que respecto del art. 45.1 CE lleva a desatender a la literalidad de las normas?

Mantener la argumentación literalista precedente y tradicional en nuestro Derecho nos llevaría además a una solución paradójica. Uno de los argumentos utilizados por la doctrina mayoritaria para negar la configuración constitucional de un derecho a un medio ambiente adecuado, ha sido la literalidad misma del art. 53.3 CE, según el cual ha de ser el legislador quien configure los derechos subjetivos derivados de los principios rectores del Capítulo III, del Título I de la Constitución¹⁰³³. Si esto fuera así, en relación con el principio rector previsto en el art. 45 CE, es evidente que esos derechos deberían estar configurados en las normas que aplican y complementan este precepto constitucional¹⁰³⁴. No hay que tener muchos

¹⁰³² En este sentido, también las SSTs de 29 de marzo de 1968 (Az. 1639), 25 de septiembre de 1971 (Az. 3512), 2 de noviembre de 1973, 24 de enero de 1974, 25 de febrero de 1974, 24 de octubre de 1974, 5 de noviembre de 1974, 21 de noviembre de 1974 o de 11 de octubre de 1976.

¹⁰³³ Sin embargo, esta interpretación literal del art. 53.3 CE no resiste una interpretación sistemática (VELASCO CABALLERO "El medio ambiente...", ob.cit., págs. 91 y ss., LÓPEZ RAMÓN "Derechos fundamentales...", ob.cit., pág. 358, ESCOBAR ROCA "La ordenación constitucional...", ob.cit., págs. 71 y ss., LOPERENA ROTA "El derecho al medio...", ob.cit., págs. 50 y ss., o ALENZA GARCÍA "Manual...", ob.cit., pág. 77). El análisis literal y sistemático de la Constitución puede resumirse del siguiente modo: 1) el art. 45.1 se integra en el Capítulo III, del Título I de la Constitución, reconociendo un derecho a un medio ambiente adecuado; 2) el Título I CE emplea el siguiente epígrafe: "De los derechos y deberes fundamentales", por lo que, en principio, todos los preceptos de este Título pueden reconocer derechos subjetivos, incluidos los artículos del Capítulo III; 3) ahora bien, a pesar de que el Capítulo II, del Título I CE se titule de los "Derechos y libertades", lo cierto es que su contenido no se limita a reconocer derechos, de hecho el Capítulo III, del Título I CE se titula: "De los principios rectores de la política social y económica"; 4) el art. 53.3 CE dispone que el reconocimiento, respeto y protección de los "principios" reconocidos en el Capítulo III, del Título I CE informan la actuación de los poderes públicos; 5) el art. 53.3 CE sólo se refiere a los principios del Capítulo III y no a los derechos reconocidos en este Capítulo como así corrobora su integración sistemática en la Constitución, sin perjuicio de que la "calidad de los derechos" sea distinta según se trate de derechos fundamentales o derechos constitucionales no fundamentales.

¹⁰³⁴ Ahora bien, si que existe un reconocimiento legal del derecho a un medio ambiente adecuado al que, lamentablemente, no se ha prestado ninguna atención. A pesar de que PÉREZ LUÑO "Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución", Madrid 1984, pág. 459, ya puso de manifiesto este dato, no se ha tenido en cuenta que el art. 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU, ratificado por

conocimientos jurídicos para darse cuenta de que en el ámbito del Derecho ambiental no existen apenas normas que otorguen expresamente un derecho subjetivo. Sin ánimo de exhaustividad sólo conozco tres ejemplos. En primer lugar, la Ley 38/1985, de 12 de diciembre, sobre el derecho de acceso a la información en materia de medio ambiente, y no sin dudas¹⁰³⁵. En segundo lugar, el art. 3 de la Ley 3/1998, de 11 de diciembre, de pesca fluvial de la Comunidad de Asturias, que establece que “se considera de interés público el derecho a la adecuada utilización y conservación del medio ambiente acuático, y, en consecuencia sería pública la acción para exigir su cumplimiento, tanto en vía administrativa como jurisdiccional”. Por último, el art. 3.1 de la Ley 3/1998, de 27 de febrero, de protección del medio ambiente de la Comunidad Autónoma del País Vasco¹⁰³⁶: “Todas las personas tienen derecho al uso y disfrute de un medio ambiente saludable, correspondiendo a las Administraciones públicas promover políticas ambientalmente adecuadas para garantizar el ejercicio de este derecho”¹⁰³⁷.

Por lo demás, no conozco ni una sola norma ambiental que utilice un enunciado normativo de derecho (“tener derecho a...”). Si esto es así, surge inmediatamente una duda fundamental, ¿cuándo se va a cumplir el mandato establecido en el art. 45 CE? ¿Acaso sólo disfrutaban del derecho a un medio ambiente adecuado los afortunados ciudadanos vascos, y por lo que respecta al medio ambiente acuático, los asturianos? En otras palabras, ¿acaso desde 1978 el legislador no ha reconocido ningún derecho en materia ambiental y ha incumplido el mandato que los arts. 45 y 53.3 CE le imponen? ¿Acaso es necesario esperar a que el legislador utilice una palabra (“derecho”) para poder entender que el ordenamiento jurídico configura una posición jurídica determinada, o por el contrario es necesario acudir al significado y contenido de las normas para conocer el sentido de las mismas? Efectivamente, parece mucho más coherente acudir a un análisis de las normas, más que a su literalidad para determinar su verdadero sentido y contenido.

España, reconoce el derecho “a un nivel de vida adecuado (...) y a una mejora continua de las condiciones de existencia”, al tiempo que el art. 12.2.b) proclama el derecho de toda persona al “mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente”.

¹⁰³⁵ Sobre esta cuestión ver mi artículo “El derecho de acceso a la información en materia de medio ambiente en la jurisprudencia”, RDU 2000, N° 181.

¹⁰³⁶ Previamente, el art. 1.1 de la Ley vasca dispone que el objeto de la Ley es “establecer el marco normativo de protección del medio ambiente, determinando los derechos y deberes de las personas y físicas y jurídicas”; por su parte, el art. 1.3 añade que “el medio ambiente es un bien social generador de derechos y obligaciones individuales y colectivos”.

¹⁰³⁷ A continuación, el apartado 2° del art. 3 de la Ley 3/1998 del País Vasco reconoce el derecho a la información ambiental; el apartado 3° el derecho a participar directamente o a través de asociaciones de defensa ambiental en las decisiones de protección ambiental; por último, el apartado 4° reconoce la acción pública en materia ambiental. Por otra parte, el art. 4 de la Ley establece el deber de todas las personas de conservar el medio ambiente, así como la competencia de las Administraciones para imponer las obligaciones necesarias para cumplir con tal deber.

Por si todo esto fuera poco, el mismo Tribunal Supremo no siempre ha sido fiel a su doctrina, y en algunas sentencias integra en un mismo género a todas las situaciones jurídicas activas sin atender para ello a la utilización de enunciados de derecho, sino a la necesidad de proteger las situaciones jurídicas derivadas del ordenamiento jurídico. Por ejemplo, la STS de 25 de abril de 1989 (Az. 3233) afirma que los principios de tutela judicial efectiva y de control pleno de la actividad de la Administración (arts. 24 y 106 CE) deben ser examinados a la luz del art. 1 CE que proclama a la justicia y a la libertad como valores superiores, y que:

"... imponen a los Tribunales una flexibilización de los antiguos criterios rigoristas en materia de requisitos habilitantes para el acceso a los Tribunales. Porque al decir que estos valores inspiran nuestro ordenamiento se está proclamando también el principio de interdicción de cualquier interpretación contra cives. Y esto supone, por lo pronto, que la distinción entre derechos e intereses legítimos que aparece en el citado art. 24 no hay que verla como la expresión de dos conceptos diferentes o contrapuestos, de mayor robustez o densidad el primero, debilitado o de menor solidez el segundo. Ante al contrario, esta distinción hay que verla como expresión del propósito de ampliar la esfera de protección del ciudadano, a fin de que reciban tutela judicial aquellas situaciones jurídicas que se hallan en los contornos, imprecisos por naturaleza, de las facultades subjetivas".

Pero sobre todo es definitiva la STS de 16 de julio de 1990 (Az. 6632):

"... la distinción entre derecho subjetivo e interés legítimo, que aparece en el art. 24 de la Constitución, tiene en nuestro derecho un sentido de ampliación del ámbito de protección del ciudadano. No se trata de unidades jurídicas distintas, sino más bien de un desarrollo, ampliación o derramamiento de la figura nuclear del derecho subjetivo, cuyos contornos no son ni pueden ser perfectamente nítidos. De manera que para evitar dudas acerca de si determinadas situaciones merecen la protección del ordenamiento jurídico, el legislador designa con esa otra expresión -interés legítimo, interés protegido- a esa zona de expansión del derecho subjetivo -a modo de halo que lo rodea- que sigue siendo tal pero que una interpretación formalista podría pretender negarle la protección".

En definitiva, la superación de una interpretación formalista y literal de las categorías jurídicas, y la adopción de una posición sustantiva que atiende al sentido de las normas permite entender que como todas las normas que incorporan enunciados de derecho, también las que establecen estándares de protección medioambiental delimitan activamente el estatus jurídico de los ciudadanos, conformando su derecho a un medio ambiente adecuado.

2) Un argumento de Derecho comunitario. Las Directivas ambientales que integran estándares de protección medioambiental otorgan derechos subjetivos.

Un argumento adicional a los ya expresados en el apartado anterior a favor de la consideración de los estándares de protección medioambiental como enunciados jurídicos que concretan el contenido de los mínimos de protección ambiental reconocidos y exigidos

directamente por el art. 45.1 CE, trae causa de la jurisprudencia del TJCE. *El Tribunal no ha tenido ningún reparo en calificar como auténticos derechos subjetivos a las situaciones jurídicas derivadas de las Directivas que integran estándares de protección medioambiental*, y ello, de una forma bastante reiterada. Así, en la STJCE de 28 de febrero de 1991 (as. 131/88, Comisión contra Alemania), el Tribunal afirmó en relación con la Directiva 80/68, de 17 de diciembre de 1979, relativa a la protección de las aguas subterráneas contra la contaminación causada por determinadas sustancias peligrosas, que:

"... tiende a garantizar una protección eficaz de las aguas subterráneas de la Comunidad y, para ello, obliga a los Estados miembros a adoptar, mediante disposiciones precisas y detalladas, un conjunto de prohibiciones, de regímenes de autorización y de procedimientos de control con el fin de impedir o de limitar los vertidos de determinadas sustancias. Por lo tanto, la finalidad de estas disposiciones de la Directiva es crear derechos y obligaciones de los particulares".

O bien, en dos SSTJCE de 30 de mayo de 1991 (as. 59/89 y 361/88, ambas Comisión contra Alemania), en las que se estudiaba, respectivamente, el incumplimiento del Estado alemán de las Directivas 82/884, de 3 de diciembre, relativa al valor límite para el plomo contenido en la atmósfera, y 80/779, de 15 de julio, relativa a los valores límites y a los valores guía de calidad atmosférica para el anhídrido sulfuroso y las partículas en suspensión. En ambos casos, el Tribunal también considera que las disposiciones de la Directiva invocadas otorgan derechos a los ciudadanos. En ambas sentencias se reitera el siguiente pronunciamiento:

"... la obligación impuesta a los Estados miembros de fijar valores límite que no deben ser superados durante períodos y en condiciones determinadas, prevista por el art. 2 de la Directiva, se establece 'con el fin de proteger sobre todo la salud del hombre'. Ello implica, por consiguiente, que, en todos aquellos casos en los que la superación de los valores límite puede poner en peligro la salud de las personas, éstas tienen la posibilidad de invocar normas imperativas para hacer valer sus derechos. Por otra parte, el establecimiento de valores límites en un texto legal cuyo carácter obligatorio es indiscutible se impone también para que todos aquéllos que ejercen actividades que pueden producir inmisiones conozcan exactamente las obligaciones a las que están sometidos".

En el mismo sentido, la STJCE de 12 de diciembre de 1996 (as. 298/95, Comisión contra Alemania), en relación con las Directivas 78/659, de 18 de julio, relativa a la calidad de las aguas continentales que requieren protección o mejora para ser aptas para la vida de los peces y 79/923, de 30 de octubre, relativa a la calidad exigida a las aguas para la cría de moluscos, y la STJCE de 2 de abril de 1998 [as. 321/95, Stichting Greenpeace Council (Greenpeace International) y otros contra Comisión de las Comunidades Europeas], recurso de anulación contra la Decisión por la que se concede a España una ayuda financiera del FEDER para la

construcción de centrales eléctricas en las Islas Canarias, en la que el Tribunal asume que la Directiva 85/337, sobre evaluación de impacto ambiental, otorga derechos a los particulares. En la misma línea, la STJCE de 22 de abril de 1999 (as. 340/96, Comisión contra Reino Unido).

En definitiva, esto significa que por mor del Derecho comunitario todos los ciudadanos ostentan derechos de carácter medioambiental que los Estados miembros están obligados a reconocer y salvaguardar. Obligación que se ratifica a la vista del efecto directo de que gozan las Directivas que integran estándares de protección medioambiental, pues el carácter preciso e incondicionado de los términos en que son previstos los estándares de protección medioambiental no deja lugar a dudas de la aplicabilidad directa de estas Directivas¹⁰³⁸. Consecuentemente, desde este punto de vista, en caso de que una Directiva no fuera transpuesta en plazo o lo fuera de forma errónea o insuficientemente, los particulares podrían invocar la eficacia directa de los estándares ante los órganos jurisdiccionales nacionales y ante todas las autoridades internas, con el fin de poder exigir su cumplimiento.

3) Relación de los niveles de protección deducibles del derecho constitucional a un medio ambiente adecuado y de los específicamente establecidos por las normas infraconstitucionales que integran estándares de protección medioambiental.

El art. 45.1 CE exige un nivel elevado de protección medioambiental que garantice el ejercicio de un disfrute del medio ambiente en unas condiciones de calidad ambiental adecuadas, que son concretadas por las normas infraconstitucionales que integran estándares de protección medioambiental. Desde este punto de vista, cabría afirmar que las normas que integran estándares de protección medioambiental establecen derechos autónomos en y para cada sector material que regulan. Sin embargo, esta tesis es rechazable, ya que estaríamos poniendo las bases para mantener una noción estatutaria del derecho a un medio ambiente adecuado¹⁰³⁹, lo que, a su vez, supondría negar la naturaleza sistémica del medio ambiente, como una realidad indivisible e inapropiable que conforma un bien unitario.

¹⁰³⁸ A esta misma conclusión ya llegó L. KRÄMER en su estudio "Sobre el efecto directo de las Directivas comunitarias de medio ambiente", RDA 1990, N° 7, págs. 9 y ss., en relación con los valores límites y las prohibiciones establecidas en las Directivas comunitarias. Apoyan esta opinión, LÓPEZ RAMÓN "Caracteres del Derecho comunitario europeo ambiental", RAP 1997, N° 142, págs. 71 y 72, y JORDANO FRAGA "La aplicación del Derecho ambiental...", ob.cit., págs. 55 y ss.

¹⁰³⁹ Algo similar a la teoría estatutaria del derecho de propiedad del suelo formulada por GARCÍA DE ENTERRÍA "Problemas actuales de régimen local", Sevilla 1958. Sin embargo, la STC 37/1987, de 26 de marzo (FJ 2), reconoce que el derecho de propiedad goza de un contenido mínimo esencial con independencia del tipo de propiedad de que se trate *"la Constitución reconoce un derecho a la propiedad privada que se configura y protege, ciertamente, como un haz de facultades individuales sobre las cosas, pero también y al mismo tiempo, como un conjunto de derechos y obligaciones establecidos, de acuerdo con las Leyes, en atención a valores o intereses de la comunidad, es decir, a la finalidad o utilidad social que cada categoría de bienes objeto de dominio esté llamada a cumplir. Por ello, la fijación del contenido esencial de la propiedad privada no puede hacerse desde la exclusiva consideración subjetiva del derecho o de los intereses individuales que a éste*

El derecho constitucional a un medio ambiente adecuado también goza de un contenido mínimo esencial¹⁰⁴⁰. La relevancia que este dato tiene para el derecho a un medio ambiente adecuado es fundamental, porque no sólo confirma que los niveles mínimos constitucionales de protección ambiental que son exigibles para el disfrute del medio ambiente son imponibles siempre y en todo caso aun en ausencia de desarrollo normativo de la Constitución, sino que, además, permite concretar la relación existente entre el art. 45.1 CE y las normas infraconstitucionales que integran estándares de protección medioambiental, en la configuración y concreción del derecho a un medio ambiente adecuado.

El primer efecto del reconocimiento de un contenido esencial en el derecho a un medio ambiente adecuado se expresa en que la regulación de este derecho no se puede confiar por entero a la Ley, a un estatuto, sino que tiene un contenido previo que es preciso respetar con independencia del bien ambiental sobre el que recaiga la regulación. Como ya ha sido expuesto, *ese contenido previo implica la protección de un nivel de calidad ambiental elevado, progresivamente creciente y cuyos efectos se prolongan a medio-largo plazo. Esta concepción evolutiva y tendencialmente mejorable de la calidad ambiental protegida constitucionalmente se deriva la exigencia tácita de renovación de los niveles de protección ambiental fijados por los estándares de protección medioambiental.*

Esta conclusión tiene su explicación en el momento cronológico en que la protección medioambiental exigida por el art. 45 CE es aplicable. Los niveles de protección requeridos por

subyacen, sino que debe incluir igualmente la necesaria referencia a la función social, entendida no como mero límite externo a su definición o a su ejercicio, sino como parte integrante del derecho mismo. Utilidad individual y función social definen, por tanto inescindiblemente el contenido del derecho de propiedad sobre cada categoría o tipo de bienes". Esto supone, según la STC 89/1994 (FJ 4), que [en el mismo sentido, la STC 170/1989, de 19 de octubre (FJ 8.b)] "la incorporación de exigencias sociales al contenido del derecho de propiedad responde a principios establecidos e intereses tutelados en la misma Constitución (así arts. 40.1, 45.2, 128.1 y 130.1 entre otros). Por ello, corresponde al legislador delimitar el contenido del derecho de propiedad en relación con cada tipo de bienes, respetando siempre el contenido esencial del derecho, entendido como reconocibilidad de cada tipo de derecho dominical en el momento histórico de que se trate y como posibilidad efectiva de realización de ese derecho. Incumbe así al legislador, con los límites señalados, la competencia para delimitar el contenido de los derechos dominicales".

Una opinión crítica con la tesis tradicional sobre la concepción estatutaria de la propiedad en GALLEGOS ANABITARTE "Ius aedificandi y propiedad del suelo: Real Decreto-Ley 4/2000. STC 164/2001 y Leyes regionales posteriores", RDU 2002, N°193, págs. 22-24 y 34-37.

¹⁰⁴⁰ DE OTTO "La regulación del ejercicio de los derechos y libertades. La garantía de su contenido esencial en el artículo 53.1 de la Constitución", en "Derechos fundamentales y Constitución", Madrid 1988, pág. 127, VELASCO CABALLERO "El medio ambiente...", ob.cit., pág. 85, y la STC 11/1981, de 8 de abril (FJ 8), cuando señala que "para tratar de aproximarse de algún modo a la idea de 'contenido esencial', que en el art. 53 de la Constitución se refiere a la totalidad de los derechos fundamentales y que puede referirse a cualesquiera derechos subjetivos, sean o no constitucionales".

el disfrute del medio ambiente atienden a una protección a medio y largo plazo¹⁰⁴¹. En consecuencia, esto significa que a medida que transcurre el tiempo, y el medio-largo plazo del pasado se convierte en el presente, los niveles de calidad ambiental exigidos en el pasado tendrán que ser sustituidos por otros más acordes con las nuevas exigencias derivadas de los conocimientos científico-técnicos y del Derecho internacional. No otra cosa quiere decir que los niveles mínimos constitucionales de calidad ambiental son renovables y tendencialmente crecientes.

En otras palabras, en aras de tal renovación, en la medida en que los conocimientos científicos y el Derecho internacional manifiesten la necesidad de incrementar los niveles de calidad ambiental¹⁰⁴², se puede decir que los mínimos constitucionales superarán también progresivamente los niveles de calidad establecidos por las normas infraconstitucionales que integran estándares de protección medioambiental, por lo que, a su vez, también estos últimos deberán irse renovando. Pero mientras esto no suceda, podría decirse que el contenido constitucional del derecho a un medio ambiente adecuado impondría la inconstitucionalidad sobrevenida y tácita de los niveles de calidad ambiental inferiores o menos rigurosos establecidos en normas infraconstitucionales que integren estándares de protección medioambiental¹⁰⁴³.

¹⁰⁴¹ A diferencia de lo que sucede con otros derechos constitucionales con contenidos o trascendencia medioambiental, como los derechos a la vida y a la integridad física, o a la salud, la calidad ambiental que presume y exige el art. 45.1 CE no atiende a un nivel perdurable a corto plazo, sino que se refiere a una perdurabilidad a medio y largo plazo de ese nivel de calidad. Por esta razón, puede afirmarse que los niveles de calidad ambiental que tienen que ser disfrutados por los titulares del derecho a un medio ambiente adecuado han de ser lo suficientemente elevados como para que esa protección tenga una repercusión pro futuro, incluso, a favor de las generaciones futuras.

¹⁰⁴² Evidentemente dentro de esta referencia al Derecho internacional se incluye el Derecho comunitario. Ahora bien, esto no implica que el Derecho comunitario ambiental se constituya en todo caso en parámetro de constitucionalidad, pues podría incluso darse el caso de que los niveles de protección medioambiental establecidos por las normas comunitarias fueran más exigentes que los deducibles de la Constitución (estableciendo derechos adicionales al derecho constitucional a un medio ambiente adecuado) o, por el contrario, inferiores, lo que podría dar lugar a una eventual inconstitucionalidad del Derecho comunitario. En cualquier caso, no cabe duda de que la primacía del Derecho comunitario, el origen comunitario de más del noventa por ciento de nuestro ordenamiento ambiental y el objetivo del Tratado relativo a un nivel elevado de protección ambiental basado en criterios científicos, elimina cualquier duda a este respecto y nos muestra que en la mayoría de las ocasiones las normas comunitarias constituirán un parámetro adecuado para la formación de los cánones de constitucionalidad de las normas que establecen estándares de protección medioambiental. Repito que esto no quiere decir que el Derecho comunitario se convierta en parámetro directo de constitucionalidad (lo que ha venido negando reiteradamente la jurisprudencia constitucional en las SSTC 132/1989, 65/1990, 28/1991, 64/1991, 111/1993, 137/1998, 128/1999 ó 45/2001 entre otras), sino que constituye, en la materia que ahora se trata, un soporte fundamental para formar dicho parámetro o canon de constitucionalidad.

¹⁰⁴³ En un sentido similar, aunque con una trascendencia menor que la que aquí se propone, ALENZA GARCÍA "Manual...", ob.cit., pág. 75. También desde la perspectiva de quienes no acogen la idea de un derecho constitucional a un medio ambiente adecuado se llega a conclusiones similares, caso de LOZANO CUTANDA "Derecho Ambiental...", ob.cit., pág. 51.

Sin embargo, una vez que las normas infraconstitucionales que integran estándares de protección medioambiental incorporasen niveles de calidad ambiental conformes con los conocimientos científicos existentes y con el Derecho internacional (esto es, en atención a los mínimos constitucionales exigidos) podría decirse que tales normas no estarían más que especificando o concretando expresamente el contenido del derecho constitucional a un medio ambiente adecuado, sin perjuicio de que pudieran establecer niveles de protección aún más exigentes, conformando un contenido adicional del derecho. En otras palabras, sólo en la medida en que las normas infraconstitucionales que integren estándares de protección medioambiental sean más rigurosas que los niveles de protección derivados de los conocimientos científicos más avanzados y del Derecho internacional, podrá decirse que esas normas constituyen derechos adicionales al derecho constitucional a un medio ambiente adecuado en su vertiente subjetiva o de disfrute de una calidad ambiental adecuada¹⁰⁴⁴.

La STS de 30 de noviembre de 1990 (Az. 9269) manifiesta estos dos extremos. Por un lado afirma que:

"Aun en el caso de que la Administración decidiese tramitar normas con rango de Ley o adoptar disposiciones de carácter reglamentario en las que se autorizase inmisiones o vertidos en límites peligrosos e inadmisibles con arreglo a normativas internacionalmente aceptadas y de inquestionable rigor científico, estaría vulnerando el mandato del art. 45 de la Constitución por lo que la norma devendría inconstitucional".

Y, por otro lado, señala que:

"... las disposiciones reguladoras son preconstitucionales y tienen una vocación de provisionalidad en cuanto a la fijación de los límites contaminantes. El propio legislador tuvo en cuenta la realidad con la que se enfrentaba en el año 1972 y dispuso toda su actuación normativa hacia una progresiva reducción de los límites indicativos que se contenían en sus iniciales preceptos. El anexo IV establece con inequívoca previsión de futuro, unos límites máximos para las Centrales ya en funcionamiento y otros más reducidos para la de nueva instalación pero contempla en un horizonte cercano la obligatoria reducción de los índices contaminantes y así, en cuanto a las partículas sólidas establece unos límites para el año 1980 –tres años antes de tipificar el delito ecológico–, que nunca podrán rebasar los 250 mg/Nm3 frente a los 2.000 mg/Nm3 de media que emitió la Central en 1985 y parte de

¹⁰⁴⁴ Ahora bien, esto no puede llevar a confundir que el contenido del derecho constitucional se remite a lo establecido por el legislador, sino que es el legislador quien debe tener en cuenta el contenido exigible *ex ante* por el derecho constitucional, ya que éste es previo a la labor legiferante y reglamentaria. La idea que aquí se trata de transmitir ha sido sintetizada y precisada de forma clarividente por MEDINA GUERRERO "La vinculación negativa del legislador a los derechos fundamentales", Madrid 1996, págs. 41, en nota 41. El autor concreta la "concepción espacial" del contenido de los derechos fundamentales recurriendo a las siguientes palabras: "en cuanto integrantes del contenido constitucionalmente protegido, cabría distinguir, de un lado, un contenido no esencial, esto es, claudicante ante los límites proporcionados que el legislador establezca a fin de proteger otros derechos o bienes constitucionalmente garantizados, y, de otra parte, el contenido esencial, absolutamente intangible para el legislador; y, extramuros del contenido constitucionalmente protegido, un contenido adicional formado por aquellas facultades y derechos concretos que el legislador quiera crear impulsado por el mandato genérico de asegurar la plena eficacia de los derechos fundamentales".

1986, según sus propias mediciones. En lo que respecta al dióxido de azufre insiste en que el límite de emisión máximo será de 9.000 mg/Nm³. En este caso la línea de descenso marca una progresiva disminución de los índices tolerados que todavía son más rebajados por el Real Decreto 1613/1985, de 1 de agosto, que, como se ha dicho, contiene nuevas normas en cuanto a la calidad del aire y su contaminación por el vertido de dióxido de azufre. Nadie ha invocado este Real Decreto a pesar de su carácter postconstitucional y estar vigente durante gran parte del período enjuiciado. La sumisión a la legalidad de la actuación administrativa no permite afirmar que las Resoluciones analizadas no sólo no cubren las exigencias de tipo penal en blanco que recaba normas con rango de Ley o Decreto, sino que tienen un límite insuperable en la exigencia constitucional de respetar el medio ambiente como obligación que compete a todos los poderes públicos, tanto en el ámbito nacional como en el contexto de organismos supranacionales a los que España se ha integrado".

En la misma línea, la STS de 18 de abril de 1990 (Az. 3650), cuando interpreta el art. 4 RAMINP, que impone que las actividades insalubres y peligrosas deban instalarse a la distancia mínima de 2000 metros de los núcleos de población agrupada, señalando que tal distancia mínima, en coherencia con el art. 45 CE, forma parte del contenido del derecho a un medio ambiente adecuado. En relación con este punto afirma el Tribunal que:

*"... cualquier interpretación que se haga del citado precepto debe ser analizada desde la perspectiva del art. 45 de la Constitución, que, como ha tenido ocasión de decir en más de una ocasión este Tribunal, no es una norma programática ni un pío deseo cuya eficacia deba quedar al albur de las convicciones ecologistas o no de los titulares de los poderes públicos. Esto quiere decir que ese 'derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona' tiene un contenido protegible y por eso los poderes públicos tienen el deber de velar por su efectivo ejercicio, a cuyo efecto deben 'proteger y mejorar la calidad de vida y defender y restaurar el medio ambiente'. Y es el caso que la ubicación elegida se encuentra a 300 metros de Viescas, a 400 metros de Castrosín, a 300 metros de Robledo de Viforos y a 900 metros de Tebongo (éste con 60 vecinos, y los otros con 14 y 8 respectivamente). Por mucho que relativicemos la distancia de 2.000 metros —que si hay que corregirla tendría que ser para aumentarla— es lo cierto que en este caso la calidad de vida de esos vecinos se va a ver seriamente afectada"*¹⁰⁴⁵.

En sentido similar, la STS de 7 de noviembre de 1990 (Az. 8750), en la que se afirma que el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado:

"... es un derecho constitucional por cuyo respeto han de velar —y a ello les conmina la Constitución— los poderes públicos (art. 45). Es claro, por tanto que el recurrente tenía que saber que si su local está al aire libre en su casi totalidad no podía pretender que ese derecho al medio ambiente adecuado —que implica, entre otras cosas, medio ambiente acústicamente no contaminado— deba verse abatido en su beneficio. Los vecinos tienen derecho al descanso, a la salud, y uno y otro se ven gravemente conculcados si no se respeta la moderación en la música ambiental".

¹⁰⁴⁵ A este respecto, también la STS de 14 de diciembre de 1998 (Az. 152 de 1999), afirma que la distancia de 2.000 metros prevista en el art. 4 del RAMINP se ha de interpretar "desde la perspectiva del art. 45 de la Constitución, de manera que el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona tiene un contenido protegible a cargo de los poderes públicos, sin que la calidad de vida de los vecinos pueda verse afectada por una relativización de la mencionada distancia".

Más relevante todavía es la STS de 13 de diciembre de 1996 (Az. 9740). La sentencia afirma que: —

"HESA sostiene que los niveles de emisión que son exigibles a su Central de Escombreras, de más de 200 MW son los de la columna primera —no los de la tercera— del Anexo IV del Decreto 833/1975. Es decir los previstos para instalaciones existentes, no los correspondientes a la previsión 1980. Lo contrario es o que sostienen los actos administrativos y la sentencia apelada. Ésta, en su fundamento de Derecho cuarto, afirma que 'la dicción del art. 48 del RD 833/1975 sólo permite una interpretación que, acorde con el fin perseguido por dicha norma de desarrollo de la Ley 38/1972, resulta coincidente con la defendida por la Administración, es decir, que todas las industrias con actividad contaminadora, tanto las existentes en 1975 — como es el caso que nos ocupa— como las nuevas, acomodarán sus medidas correctoras de forma tal que en 1980 los niveles de emisión de contaminantes sean los indicados en la columna tercera del Anexo IV antes referido'. Esta Sala comparte la argumentación de la sentencia apelada, que estima ajustada a las exigencias del mandato constitucional contenido en el art. 45.1 y 2 de la CE, y todo ello habida cuenta, además, que ni se ha demostrado ni se ha intentado demostrar que los niveles fijados en 1975 para 1980 fueran de imposible cumplimiento. En efecto mantener al cabo de los siete años que en 1982 habían transcurrido desde la entrada en vigor del Decreto 833/1975 (12 en la fecha de la desestimación del recurso de alzada) la no exigibilidad de la previsión para 1980 supone una interpretación alejada de las exigencias implícitas en el derecho de todos (art. 45.1 de la CE) a disfrutar un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, y del deber de conservarlo".

A continuación el Tribunal funda su decisión en el art. 3.1 C.Civ. y, concretamente, en la interpretación conforme con la realidad social del tiempo en que deben ser aplicadas las normas, atendiendo a su finalidad y espíritu. En esta realidad social incluye la corriente evolutiva del Derecho internacional, fundamentalmente el Derecho comunitario, para mostrar como en la protección del medio ambiente se sigue una línea de creciente protección y mejora en coherencia con la STC 102/1995. Por este motivo concluye el Tribunal afirmando que:

"... no parece tener fundamento el intento de considerar exigibles en 1982 y 1987 los niveles de 1975 y no los de la previsión para 1980 que, huérfana de toda función dinámica, no realizaría la finalidad de mejoramiento de la protección que parece inspirarla".

Pronunciamiento, que es copiado literalmente en la STS de 18 de septiembre de 1998 (Az. 7614) en relación con la misma mercantil. Esta jurisprudencia se reitera en otras sentencias que si bien no son tan expresas y evidentes, sí que realizan una reinterpretación de preceptos infraconstitucionales con base en el art. 45 CE, logrando una interpretación pro ambientalista de tales disposiciones: SSTS de 2 de febrero de 1987 (Az. 2043), 15 de marzo de 1989 (Az. 2097), 25 de abril de 1989 (Az. 3233), 21 de diciembre de 1990 (Az. 10181), 4 de octubre de 1991 (Az. 7848), 26 de diciembre de 1991 (Az. 378 de 1992), 26 de octubre de 1995 (Az.

7767), 8 de noviembre de 1995 (Az. 8298), 10 de noviembre de 1995 (Az. 8300), 23 de abril de 1997 (Az. 2791) o el ATS de 11 de mayo de 1989 (Az. 3867).

— 5 —

En definitiva, *la garantía del disfrute de un medio ambiente adecuado exige cotas de calidad ambiental que se expresan mediante estándares de protección medioambiental, cuya vulneración no siempre tiene por qué constituir una mera infracción legal (en el caso de los niveles de protección asumidos sean superiores o adicionales a los mínimos constitucionalmente exigibles), sino que pueden llegar a suponer una auténtica vulneración constitucional*¹⁰⁴⁶.

A pesar de las diferencias, podrá observarse como la explicación precedente no difiere demasiado de la doctrina constitucional sobre el derecho de propiedad y, en concreto, del derecho de propiedad del suelo, en cuanto derecho que integra la facultad de edificar. Con base en la doctrina constitucional y el art. 53.1 CE, la facultad de edificar es inherente al derecho de propiedad: la Ley podrá modular y establecer cuándo y cómo se ejercita esa facultad, pero ésta es una facultad cuya adquisición no se puede condicionar al cumplimiento de ciertos deberes. Desde este punto de vista, la prohibición de edificar derivada de la clasificación del suelo no es

¹⁰⁴⁶ Lo cierto es que todo esto corre un riesgo evidente, caer en el decisionismo judicial (BAÑO LEÓN "Tutela judicial del medio ambiente", en "Derecho del medio ambiente y Administración local", Madrid 1996, pág. 617). La casuística judicial permitirá concretar en cada caso qué se ha de entender por un nivel de calidad ambiental adecuado (LÓPEZ RAMÓN "Derechos fundamentales...", ob.cit., pág. 359), si bien una cosa es interpretar un concepto jurídico indeterminado e integrarlo con base en pericias y en una interpretación sistemática y comparada del Derecho, y otra escudarse en estos datos para resolver de un modo voluntarista los conflictos jurídicos. Ahora bien, no creo que la concreción de la adecuación de los niveles de calidad ambiental en cada caso concreto sea algo más difícil que dar sentido a un concepto clásico en nuestro Derecho público como el de orden público. LOPERENA ROTA y HERREROS EZQUERRO "Los derechos humanos al medio ambiente adecuado", Rv. Humana Iura 1996, N° 6, págs. 187 y 188, aportan un criterio de interpretación que puede resultar útil. Los autores afirman que "hay violación del ordenamiento ambiental cuando no se respeten los criterios determinados por el Derecho positivo. Pero ello no elude la necesidad de establecer un criterio que oriente al legislador y al juez acerca de cuándo nos encontramos ante una actuación que pone en riesgo los parámetros biosféricos. Lo cierto es que cuando hablamos de alterar estos parámetros, tienen que darse unas circunstancias de intensidad prácticamente imposible de conseguir por una acción humana aisladamente. Una gigantesca pero individualizada emisión de CO₂, o un envenenamiento masivo de la fauna de un río son incapaces de alterar los parámetros biosféricos, ya que la capacidad de autodepuración de la naturaleza es infinitamente más poderosa que cualquier actuación individual. Pero ello no invalida, a nuestro juicio, la tesis aquí defendida. En efecto, *el test para averiguar si una actuación humana viola o no el derecho al medio ambiente adecuado es ver sus consecuencias desde la hipótesis de que todos los seres humanos hubiesen realizado el mismo uso de la biosfera. Los científicos nos darían con cierta facilidad la respuesta de si sería seriamente alterada la biosfera o no*". En mi opinión, también a favor se manifiesta PIÑAR DÍAZ "El derecho a disfrutar del medio ambiente en la jurisprudencia", Granada 1996, págs. 113 y 119.

En contra, VELASCO CABALLERO "El medio ambiente...", ob.cit., pág. 100, y en "Protección del medio ambiente en el constitucionalismo moderno", Noticias UE 2000, N° 190, págs. 189 y 190. Pero de no admitir esta conclusión, ¿cuál sería el contenido del derecho constitucional a un medio ambiente adecuado? Tal vez, tener acceso a los bienes ambientales o poder contemplar paisajes. Quizás éste pudiera ser el contenido del derecho, pero con ello no se resuelve la cuestión, ¿acaso la facultad de acceder a bienes ambientales y contemplar paisajes no depende de un estado de conservación y protección del medio ambiente?, ¿acaso esto no implica un nivel de calidad ambiental exigible constitucionalmente? En otras palabras, esos usos en que puede deshacerse la facultad general de disfrute del medio ambiente, ¿no tienen como premisa fundamental la exigencia de una calidad ambiental adecuada? Y, por otra parte, si negamos este contenido fundamental del derecho a un medio ambiente adecuado, ¿en qué quedaría la facultad de poder disfrutar del medio ambiente en un ambiente no sonoro, respirando un aire sano, beber y bañarse en aguas limpias...?, ¿acaso no son éstas, facultades que dependen de un nivel de calidad ambiental y que, sin duda, constituyen los contenidos mínimos que pueden exigirse del derecho a un medio ambiente adecuado?

tanto la manifestación de una facultad inexistente, sino más bien, una limitación del derecho de propiedad. Por ésta razón puede decirse que la norma que atribuye el *ius aedificandi*, concreta la facultad de aprovechamiento inherente al derecho de propiedad. Siguiendo este planteamiento, el contenido del derecho a un medio ambiente adecuado integra la facultad de disfrute del medio ambiente en unas condiciones de calidad ambiental elevadas, tendencialmente crecientes, no regresivas y eficaces a medio-largo plazo. Ahora bien, quien identificará y determinará los niveles constitucionales de calidad ambiental, modulando y especificando para cada sector material de forma exacta y con parámetros medibles con base en los cuales se ejerce la facultad de disfrute de una calidad ambiental adecuada, será el legislador. Pero como esta facultad es inherente al derecho a un medio ambiente adecuado, como sucede con el *ius aedificandi*, no se puede condicionar al cumplimiento de ciertos deberes. Y, desde este punto de vista, la concreción de esos niveles de calidad ambiental no es tanto la manifestación de una facultad inexistente otorgada por cada norma que integra estándares de protección medioambiental, sino más bien, la necesaria y exacta concreción renovada y actualizada del contenido esencial del previsto en el art. 45 CE mediante la ponderación entre derechos, principios y bienes jurídicos enfrentados. Y es que, no en vano, el régimen jurídico de un derecho no sólo implica la especificación de las facultades que comprende, sino también, y sobre todo, la previsión y resolución de los conflictos con otros derechos y bienes jurídicos¹⁰⁴⁷.

Por esta razón, puede decirse que *las normas que integran estándares de protección medioambiental concretan de forma exacta los niveles de calidad ambiental que exige el disfrute de un medio ambiente adecuado en atención a los niveles mínimos constitucionales, caracterizados por ser un nivel elevado, progresivamente creciente, cuyos efectos se han de prolongar a medio-largo plazo, y cuyo referente aproximativo se constata, preferentemente, en los conocimientos científico-técnicos y en el Derecho internacional, y sin que, por último, en ningún caso pueda decirse que nos encontremos ante derechos distintos, uno constitucional y otro legal, sino que en todo caso nos encontramos ante el derecho constitucional a un medio ambiente adecuado.*

1.3.3. Los estándares de protección medioambiental como base del sistema de responsabilidad por daños ambientales. Tipos de responsabilidad y responsables en función de los estándares de protección medioambiental.

¹⁰⁴⁷ A este respecto, en relación con los derechos fundamentales, SOLOZÁBAL ECHEVARRÍA "Una revisión de la teoría de los derechos fundamentales", RJUAM 2001, N° 4, pág. 120.

La estandarización del Derecho ambiental puede provocar dos consecuencias jurídicas distintas. Por un lado, para quienes soliciten ejercer una actividad contaminante de conformidad con el ordenamiento jurídico, la aplicación de las normas que integran estándares de protección medioambiental supondrá la autorización de dicha actividad. Por el contrario, toda actividad que contamine por encima de los niveles de los riesgos tolerables y tolerados genera un daño ambiental prohibido por el ordenamiento jurídico y, consecuentemente, antijurídico y generador de responsabilidad¹⁰⁴⁸. Desde este punto de vista, vinculado con el contenido y significado jurídico de los estándares de protección medioambiental, en su función de delimitación de riesgos y daños ambientales y de fijación de prohibiciones absolutas y relativas, la formulación de estos estándares constituye la base jurídica para el sistema de responsabilidad generado por daños ambientales.

1) El incumplimiento de los estándares de emisión.

En el caso de los estándares de emisión, quienes no respeten los niveles de protección medioambiental fijados por las normas y concretados en las autorizaciones respectivas, estarán ejerciendo una actividad contraria a Derecho y, por ello, sancionable. En consecuencia, la Administración deberá denegar las solicitudes cuyos proyectos no cumplan con la normativa medioambiental y sancionar a quienes ejerzan actividades contaminantes sin autorización o incumpliendo sus determinaciones. Esta consecuencia jurídica tiene su base directa en nuestro ordenamiento constitucional, con base en el art. 45.3 CE¹⁰⁴⁹. De hecho todas las normas medioambientales prevén como infracción administrativa la vulneración de los estándares y límites de emisión establecidos en las correspondientes autorizaciones administrativas, o bien la realización de vertidos o emisiones sin el otorgamiento de la previa autorización.

¹⁰⁴⁸ No en vano, en este orden de cosas MORENO MOLINA "La empresa y el Derecho de la Unión Europea en el medio ambiente. Autorización. Evaluación de impacto ecológico. Prevención de accidentes. Control integrado de la contaminación. Eco-auditoría. Eco-etiqueta", en "Derecho medioambiental de la Unión Europea", Madrid 1996, coordinador PICÓN RISQUEZ, pág. 171, señala que los instrumentos básicos para la puesta en práctica del principio "quien contamina paga" son las normas (estándares) y los cánones. Por lo que se refiere a los estándares, afirma que son "mandatos limitativos de la actividad contaminante de las empresas y un producto típico de la actividad de intervención o regulación". Por su parte, PAREJO ALFONSO, JIMÉNEZ-BLANCO y ORTEGA ÁLVAREZ "Manual...", ob.cit., pág. 633, afirman, al determinar el significado jurídico del concepto "valor límite", que constituye un concepto clave "pues a partir del mismo se define la línea divisoria de la licitud o ilicitud del ejercicio de la correspondiente actividad". En este orden de cosas, LÓPEZ RAMÓN "Régimen jurídico de la protección del aire", ob.cit., pág. 293, señala que "los estándares tienen carácter preventivo, aunque coadyuvan también a la aplicación de los mecanismos de responsabilidad, puesto que la infracción de los niveles de calidad normativamente establecidos puede determinar la existencia de daños y la relación de causalidad".

¹⁰⁴⁹ Art. 45.3 CE: "Para quienes violen lo dispuesto en el apartado anterior, en los términos que la Ley fije se establecerán sanciones penales o, en su caso, administrativas, así como la obligación de reparar el daño causado".

El art. 90.b) y d) de la Ley de Costas establecen respectivamente como infracciones, la ejecución de vertidos “sin el debido título administrativo” y “el incumplimiento de las condiciones de los correspondientes títulos administrativos, sin perjuicio de su caducidad”. Y lo mismo se reitera en el art. 58.3 de la Ley de Costas cuando establece la competencia de la Administración de modificar las autorizaciones de vertido y de declarar la caducidad de las mismas, sin perjuicio de la imposición de las sanciones oportunas, a quienes no realizaran las modificaciones establecidas en el plazo fijado.

Lo mismo sucede en la legislación de aguas. El art. 116.c) del Texto Refundido de la Ley de Aguas considera como infracción administrativa “el incumplimiento de las condiciones impuestas en las concesiones y autorizaciones administrativas a que se refiere esta Ley, sin perjuicio de su caducidad revocación o suspensión”; o bien la letra f) del mismo art. 116, cuando establece como infracción a “los vertidos que puedan deteriorar la calidad del agua o las condiciones de desagüe del cauce receptor efectuadas sin contar con la autorización correspondiente”. En coherencia con ello, el art. 105 del Texto Refundido de la Ley de Aguas establece que en aquellos casos que se compruebe la existencia de un vertido no autorizado o que no cumpla con las condiciones de la autorización, la Administración hidráulica incoará el correspondiente procedimiento sancionador y, en su caso, y, complementariamente, la revocación o caducidad de la autorización (en el mismo sentido el art. 262 del Real Decreto 849/1986, de 11 de abril, por el que se aprueba el reglamento del dominio público hidráulico).

Finalmente, a la misma conclusión se llega estudiando la normativa ambiental en el ámbito de la contaminación atmosférica¹⁰⁵⁰. El art. 83.2 del Real Decreto 833/1975, de 6 de febrero, por el que se desarrolla la Ley 38/1972, de 22 de diciembre, de protección del ambiente atmosférico, tipifica como infracciones graves: a) “La emisión de contaminantes, por las actividades industriales, superior a tres veces los niveles de emisión fijados en la autorización de funcionamiento, durante un período máximo de media hora por día”; b) “La falta de autorizaciones o licencias necesarias para el ejercicio de la actividad y puesta en marcha de las instalaciones correspondientes”; o c) “La resistencia o demora en la instalación de los elementos correctores que hubieran sido impuestas”.

¹⁰⁵⁰ En la misma línea podría explicarse también el art. 38 de la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de conservación de los espacios naturales y de la flora y fauna silvestres, o el art. 8 bis del Real Decreto-Legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de evaluación de impacto ambiental, añadido por Ley 6/2001, de 8 de mayo, entre otros.

En conclusión, la consecuencia jurídica primaria del incumplimiento de los estándares y límites de emisión es la sanción administrativa. Respuesta jurídica primaria, en la medida en que la sanción administrativa puede ser complementada, como así establece el mismo art. 45.3 CE, con la obligación de reparar el daño causado¹⁰⁵¹, sin perjuicio de las responsabilidades penales.

2) El incumplimiento de los estándares de inmisión.

2.1) Previa referencia al incumplimiento de los objetivos medioambientales.

La dimensión de los objetivos medioambientales pone de manifiesto que son los Estados los directos destinatarios de su cumplimiento. Precisamente por ello, puede afirmarse que el incumplimiento de estos estándares genera la responsabilidad internacional del Estado (directa y singular, en el caso de compromisos internacionales bilaterales o multilaterales asumidos al margen de la Unión Europea, o bien a través de la propia Unión, sin perjuicio de la responsabilidad en el ámbito comunitario en cuanto Estado miembro¹⁰⁵²). Esto, evidentemente, se entiende sin perjuicio de que la aplicación de los objetivos medioambientales mediante estándares de emisión o inmisión se deduzca en la generación de otro tipo de responsabilidades para los Estados y Administraciones competentes, pero también para los particulares. Ahora bien, esto tampoco excluye que el incumplimiento de estándares de emisión e inmisión pueda dar lugar a responsabilidad internacional que, en todo caso, se solventaría en la línea que a continuación se expone.

¹⁰⁵¹ Así se confirma de forma general por el art. 22 del Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, por el que se aprueba el reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora: "Si las conductas sancionadas hubieran causado daños o perjuicios a la Administración pública, la resolución del procedimiento podrá declarar: a) La exigencia al infractor de la reposición a su estado originario de la situación alterada por la infracción. b) La indemnización por los daños y perjuicios causados, cuando su cuantía haya quedado determinada durante el procedimiento".

Pero la regulación de la reparación de los daños causados al medio ambiente también se reitera en la legislación ambiental. Por ejemplo, el art. 118 del Texto Refundido de la Ley de Aguas establece: "Con independencia de las sanciones que les sean impuestas, los infractores podrán ser obligados a reparar los daños y perjuicios ocasionados al dominio público hidráulico, así como a reponer las cosas a su estado anterior. El órgano sancionador fijará ejecutoriamente las indemnizaciones que procedan". Y en la misma línea, el art. 95 de la Ley de Costas, los arts. 45 a 54 de la Ley 25/1964, de 29 de abril, de energía nuclear, el art. 10 del Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de evaluación de impacto ambiental, etc.

Sobre estas cuestiones ver, aparte del clásico de A. NIETO "Derecho Administrativo Sancionador", ob.cit., los trabajos de CALVO CHARRO "Sanciones Medioambientales", Madrid 1999, y la tesis doctoral inédita de BERMÚDEZ SOTO "Sistemas sancionadores de protección ambiental. Casos español y chileno", UAM tesis doctoral Madrid 1998, dirigida por MENÉNDEZ REXACH. Sobre el deber de reparar el daño ambiental, JORDANO FRAGA "La protección...", ob.cit., págs. 500 y ss., y GOMIS CATALÁ "Responsabilidad...", ob.cit., 247 y ss.

¹⁰⁵² En las páginas siguientes sólo vamos a tratar la temática de la responsabilidad internacional fuera del marco de la Unión Europea, puesto que la responsabilidad comunitaria se resuelve en sede de los arts. 226 y ss. (antiguos arts. 169 y ss.) del Tratado de la Comunidad Europea, a través del procedimiento por incumplimiento del Derecho comunitario, que puede incluso terminar con la imposición de multas coercitivas en caso de incumplimiento de la sentencia que declare la responsabilidad del Estado miembro [art. 228.2 TCE (antiguo art. 171)].

a) Responsabilidad internacional por daños ambientales. Estándares de protección medioambiental y obligación de reducción de los niveles de contaminación.

En el marco del Derecho internacional extracomunitario ha sido tradicional el surgimiento de la responsabilidad estatal originada por daños ambientales fundada en relaciones de vecindad. Desde esta perspectiva, la responsabilidad internacional por daños al medio ambiente se afianzó en el reconocimiento de una obligación de prevención que impidiera la provocación de daños graves o significativos más allá de las fronteras de cada Estado. Sin embargo, en la actualidad este criterio se ha extendido a la consideración de una responsabilidad global de los Estados por daños ambientales no reducida a los efectos transfronterizos en Estados limítrofes¹⁰⁵³, sino que se establece una responsabilidad general, también sobre los daños en Estados no limítrofes o espacios no sometidos a soberanía alguna (alta mar, La Antártida). Por ejemplo, el art. 3 del Convenio sobre Diversidad Biológica (Río de Janeiro, junio 1992) establece, tras proclamar la soberanía de cada Estado sobre sus recursos naturales, la obligación de los Estados de ser responsables de que las actividades que se lleven a cabo dentro de su jurisdicción o bajo su control “no perjudiquen al medio de otros Estados o de zonas situadas fuera de toda jurisdicción nacional”. En el mismo sentido, el Principio 21 de la Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano (Estocolmo, 16 de junio de 1972) (“... los Estados tienen derecho soberano de explotar sus propios recursos en aplicación de su propia política ambiental y la obligación de asegurarse de que las actividades que se lleven a cabo dentro de su jurisdicción o bajo su control no perjudiquen al medio de otros Estado o de zonas situadas fuera de toda jurisdicción nacional”), o bien el art. 30 de la Carta de Naciones Unidas sobre Derechos y Deberes Económicos de los Estados (Nueva York, 19 de diciembre de 1966) (“Todos los Estados tienen la responsabilidad de velar por que las actividades realizadas

¹⁰⁵³ El principio de responsabilidad por efectos transfronterizos, aunque no se ha recogido expresamente en el Tratado de la Comunidad Europea, se ha venido repitiendo en los programas comunitarios en la materia a consecuencia de la vinculación del Derecho comunitario al Derecho internacional (para L. KRÄMER “EEC Treaty and environmental law”, Londres 1998, pág. 61, los principios establecidos en los programas comunitarios que hoy no figuran en el Tratado mantienen su vigencia aunque condicionada a la primacía de los principios que figuran expresamente en el Tratado. Yo añadiría que nos encontramos ante principios con una eficacia complementaria, subsidiaria, flexible y relativa, pues su eficacia queda limitada en la medida en que los Programas comunitarios no son normas obligatorias para los Estados miembros). Efectivamente, desde el 1º Programa comunitario, entre los principios de la política ambiental se acogió la intención de cuidar porque “las actividades realizadas en un Estado no produzcan la degradación del medio ambiente en otro Estado”, todo ello conforme a la Declaración de Estocolmo (1º Programa Título II, punto 6 y 2º Programa Título I, punto 18), lo que se reitera en el 4º Programa (anexo 1, Título I, punto 18) (“De conformidad con la Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el medio ambiente del hombre, adoptada en Estocolmo, se deberá velar porque las actividades realizadas en un Estado no deterioren el medio ambiente de otro”).

dentro de su jurisdicción o bajo su control no causen daños al medio ambiente de otros Estados o de las zonas situadas fuera de los límites de la jurisdicción nacional”)¹⁰⁵⁴.

La tendencia actual se dirige también hacia la sustitución del surgimiento de la responsabilidad estatal con base en daños graves o significativos¹⁰⁵⁵, por el establecimiento de normas objetivas que determinan el grado de contaminación que se considera como razonable a los efectos de prever riesgos para el medio ambiente (esto es, objetivos de calidad ambiental en algunos casos complementados por estándares de protección medioambiental) que, a su vez, funcionan como criterios objetivos para la determinación de la responsabilidad de los Estados que no cumplan dichos parámetros¹⁰⁵⁶. Del mismo modo que sucede en el marco general de los estándares de protección medioambiental, también en estos casos puede afirmarse que el establecimiento de objetivos medioambientales implica asumir un grado de contaminación admisible que no genera ningún tipo de responsabilidad. Cualquier otra cosa se enfrentaría de plano con los intereses de los Estados más desarrollados, que verían como surgiría una responsabilidad constante por cualquier injerencia de contaminación más allá de sus fronteras. Además, esto tampoco sería coherente con el principio de desarrollo sostenible. Ahora bien, que sea admisible un cierto grado de contaminación, no quiere decir que no surja una

¹⁰⁵⁴ Otros convenios internacionales relativos a la responsabilidad por efectos transfronterizos son, por ejemplo, el Convenio de Basilea de 1989, relativo al control de los traslados transfronterizos de residuos peligrosos y su eliminación; el Convenio (CEPE-ONU) sobre protección y uso de los ríos transfronterizos y lagos internacionales; el Convenio (CEPE-ONU) relativo a los impactos transfronterizos de accidentes industriales.

¹⁰⁵⁵ No sólo por la dificultad de prueba de la existencia de este tipo de daños que se imponía al Estado víctima, sino también por la obligación de tener que probar que dicho efecto había sido consecuencia del incumplimiento de las obligaciones de prevención por el Estado causante.

¹⁰⁵⁶ En el terreno de la imputación también se han reflejado avances con la tendencia ampliatoria de los casos en que un Estado puede ver atribuida la conducta originaria de una violación de una obligación medioambiental internacional. Así, al hilo de la jurisprudencia del Tribunal Internacional de Justicia, en los asunto del personal diplomático y consular de los EEUU en Teherán (1980) y el asunto de las actividades militares y paramilitares de EEUU en Nicaragua y contra Nicaragua (1986), se ha ido abriendo camino la idea de que los Estados deben asumir la autoría inmediata de los daños medioambientales de carácter internacional que resulten de acciones de particulares que actúen con su autorización, dentro de su jurisdicción o bajo su control (de esta opinión, JUSTE RUIZ “Derecho internacional del medio ambiente”, Madrid 1999, pág. 55). También JUSTE RUIZ (pág. 55) por lo que respecta a la esfera de la responsabilidad por actos ilícitos (la que resulta por la violación de obligaciones internacionales relativas a la protección del medio ambiente), da noticia de la aparición de la noción del “crimen internacional” del Estado [que puede resultar, según el art. 19.II.d) del Proyecto adoptado por la CDI en 1975, “de una violación grave de una obligación esencial para la salvaguardia y la protección del medio humano, como las que prohíben la contaminación masiva de la atmósfera y de los mares”]. Figura ésta que comienza a tener repercusión con su aplicación a Irak por las acciones realizadas durante la Guerra del Golfo (vertido de crudo al mar o incendio de pozos petrolíferos) por la Resolución 687 del Consejo de Seguridad de NU, de 2 de abril de 1991, que establece mecanismos de reparación por las responsabilidades incurridas por Irak incluidos los daños ambientales (“Irak es responsable (...), de toda pérdida directa y daño directo, incluidos los daños al medio ambiente...”, creándose un Fondo para pagar las indemnizaciones correspondientes).

responsabilidad común de todos los Estados para reducir los niveles de contaminación¹⁰⁵⁷, ni que una vez consumado un daño concreto surja la responsabilidad del Estado¹⁰⁵⁸.

b) Responsabilidad común pero diferenciada. Principio de cooperación internacional.

En muchas ocasiones, los daños ambientales no pueden ser afrontados por un sólo Estado, a pesar de la necesidad de articular la conservación y utilización del medio para evitar acciones perjudiciales (caso del cambio climático, la destrucción de la capa de ozono...). En estas circunstancias el único modo de afrontar la protección del medio ambiente es optar por abandonar comportamientos animados únicamente por preocupaciones nacionales y la asunción de un *quantum* de responsabilidad común que se manifieste en un decidido ánimo de cooperación internacional¹⁰⁵⁹.

Sin embargo, asumir responsabilidades no puede significar asumir las mismas por cada parte interesada. En este sentido, el principio de responsabilidad común pero diferenciada otorga un mayor grado de responsabilidad a quienes más contribuyen a la degradación medioambiental, es decir, a los países desarrollados¹⁰⁶⁰. En este sentido, es significativo el diferente tenor literal empelado por el Principio 24 de la Declaración de Estocolmo, según el cual “todos los países, grandes o pequeños, deben ocuparse con espíritu de cooperación y *en pie de igualdad* de las cuestiones internacionales relativas a la protección y mejoramiento del

¹⁰⁵⁷ REMIRO BROTONS “Derecho Internacional”, Madrid 1997, pág. 1131 y 1132:

¹⁰⁵⁸ No obstante, la posición del art. 14.2 del Convenio sobre Diversidad Biológica es prudente en este sentido y se limita a sentar buenas intenciones futuras que plasman la insuficiencia de criterios actuales, al afirmar que la Conferencia “examinará la cuestión de la responsabilidad y reparación, incluso el restablecimiento y la indemnización por daños causados a la diversidad biológica, salvo cuando esa responsabilidad sea una cuestión puramente interna”. En la misma línea, el art. 18 del Protocolo de Kyoto del Convenio Marco sobre el Cambio Climático.

¹⁰⁵⁹ En este sentido, el art. 5 de la Convención sobre Diversidad Biológica establece: “Cada Parte contratante, en la medida de lo posible y según proceda, cooperará con otras Partes contratantes, directamente o, cuando proceda, a través de las organizaciones internacionales competentes, en lo que respecta a las zonas no sujetas a jurisdicción nacional, y en otras cuestiones de interés común para la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica”. También el Principio 24 de la Declaración de Estocolmo: “Todos los países, grandes o pequeños, deben ocuparse con espíritu de cooperación y en pie de igualdad de las cuestiones internacionales relativas a la protección y mejoramiento del medio. Es indispensable cooperar, mediante acuerdos multilaterales o bilaterales o por otros medios apropiados, para controlar, evitar, reducir y eliminar eficazmente los efectos perjudiciales que las actividades que se realicen en cualquier esfera puedan tener para el medio, teniendo en cuenta debidamente la soberanía y los intereses de todos los Estados”.

¹⁰⁶⁰ Esta consecuencia se deriva a su vez del principio de la desigualdad compensadora preconizada por el Nuevo Orden Económico Internacional (REMIRO BROTONS “Derecho Internacional”, ob.cit., pág. 1130 en relación con el capítulo 38). El NOEI implicaría una superación de la opinión de que la situación económica de los países menos desarrollados no se debe a una debilidad congénita o estructural, sino a la consecuencia del funcionamiento de un sistema económico concebido para unos países se hicieran cada vez más ricos en detrimento de otros.

medio”¹⁰⁶¹, y el establecido por el art. 4 del Convenio Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, que dispone que “todas las partes, *teniendo en cuenta sus responsabilidades comunes pero diferenciadas* y el carácter específico de sus prioridades nacionales y regionales de desarrollo, de sus objetivos y de sus circunstancias...”.

2.2) En concreto, el incumplimiento de los estándares de inmisión.

La vulneración de la prohibición inherente a los estándares de inmisión no sólo tiene como destinatarios de un modo mediato a los particulares, sino también y fundamentalmente y de un modo directo a los poderes públicos competentes. En consecuencia, sin perjuicio de que las obligaciones derivadas de tal prohibición puedan hacer surgir también la responsabilidad de los administrados, la vulneración de los estándares de inmisión tiene además como destinatario directo a la Administración competente para controlar el cumplimiento de tales objetivos.

A simple vista parece evidente la existencia de un cambio de protagonismo en la imputación derivada del incumplimiento de estos estándares. En primer lugar, y respecto de los particulares, es evidente que surgiría su responsabilidad si la superación de los niveles máximos de inmisión se derivara del incumplimiento de los límites de emisión establecidos en las correspondientes autorizaciones. Sin embargo, en este caso, el régimen de responsabilidad nos devolvería a los supuestos ya estudiados de incumplimiento por vulneración de estándares de emisión.

También cabría pensar en una eventual responsabilidad de los particulares derivada simple y sencillamente de la vulneración de los estándares de inmisión. Aquí la situación se complica. Por una parte, algunos ejemplos de nuestro Derecho positivo sirven para mantener la responsabilidad de los agentes contaminantes debido a cuyas acciones se superaran los niveles máximos de inmisión. Esta tesis se confirmaría en algunos casos en los que se prevé que el incumplimiento de los estándares de inmisión genera una directa responsabilidad de los agentes contaminadores. El primer ejemplo es el art. 76.2 del Real Decreto 833/1975, de 6 de febrero, por el que se desarrolla la Ley 38/1972, de 22 de diciembre, de protección del ambiente atmosférico, según el cual, “a la vista de los *valores de inmisión* de cada zona, las citadas Delegaciones Provinciales y los Ayuntamientos llevarán a cabo las comprobaciones necesarias

¹⁰⁶¹ No obstante, el Principio 23 de la Declaración de Estocolmo también señala que “sin perjuicio de los criterios que puedan acordarse por la comunidad internacional y de las normas que deberán ser definidas a nivel nacional, en todos los casos será indispensable considerar los sistemas de valores prevaletentes en cada país y la aplicabilidad de unas normas que si bien son válidas para los países más avanzados pueden ser inadecuadas y de alto costo social para los países en desarrollo”.

para verificar la parte atribuible de los mismos a las actividades industriales de la zona y tomar, en su caso, las disposiciones oportunas para la eventual corrección de las anomalías observadas e incoación si hubiera lugar, del correspondiente expediente sancionador”. Otro ejemplo, aunque en esta ocasión relativo a la obligación de restaurar los daños ambientales, es el art. 27 de la Ley 10/1998, de 21 de abril, de residuos, relativo a la declaración de suelos contaminados por superación de los niveles de inmisión medidos en los terrenos receptores de la contaminación. En este caso, el apartado 2º del art. 27 establece que la mencionada declaración “obligará a realizar las actuaciones necesarias para proceder a su limpieza y recuperación, en la forma y plazos en que determinen la respectivas Comunidades Autónomas. Estarán obligados a realizar las operaciones de limpieza y recuperación reguladas en el párrafo anterior, previo requerimiento de las Comunidades Autónomas, los causantes de la contaminación, que cuando sean varios responderán de estas obligaciones de forma solidaria y, subsidiariamente, por este orden, los poseedores de los suelos contaminados y los propietarios no poseedores, todo ellos sin perjuicio de lo establecido en el artículo 36.3”.

Esta consecuencia jurídica no sólo podría fundamentarse con base en los preceptos citados de nuestro ordenamiento interno, sino que también podría traer causa del Derecho comunitario. En este sentido, no deja de ser llamativo que las Directivas comunitarias más modernas dictadas en el ámbito de la protección atmosférica vengán incluyendo un precepto tipo que impone a los Estados miembros la obligación de determinar “las sanciones aplicables a las infracciones de las disposiciones nacionales adoptadas en aplicación de la presente Directiva”, añadiendo a continuación que esas sanciones “deberán ser efectivas, proporcionadas y disuasorias” (art. 11 de la Directiva 1999/30, de 22 de abril, relativa a los valores límite de dióxido de azufre, dióxido de nitrógeno y óxidos de nitrógeno, partículas y plomo en el aire ambiente, art. 23 de la Directiva 2000/60, de 23 de octubre, por la que se establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas, art. 9 de la Directiva 2000/69, de 16 de noviembre, sobre los valores límite para el benceno y el monóxido de carbono en el aire ambiente, art. 14 de la Directiva 2001/81, de 23 de octubre, sobre techos nacionales de emisión de determinados contaminantes atmosféricos). Recuérdese que estas Directivas, así como las que les precedieron, han venido estableciendo estándares de inmisión concebidos como valores límite de las concentraciones de distintas sustancias contaminantes en la atmósfera. Por esta razón, al incluir ese nuevo precepto tipo que impone a los Estados miembros que establezcan “las sanciones aplicables a las infracciones de las disposiciones nacionales adoptadas en

aplicación de la presente Directiva”, podría ser entendido como la previsión de sanciones por el incumplimiento de los estándares de inmisión fijados¹⁰⁶².

Sin embargo, en mi opinión, esta interpretación no es correcta. En los casos expuestos la responsabilidad por incumplimiento de los estándares de protección medioambiental se dirime con base en los criterios ya expuestos en relación con la vulneración de los estándares de emisión. Cáigase en la cuenta de que tanto el art. 76.2 del Real Decreto 833/1975, de 6 de febrero, por el que se desarrolla la Ley 38/1972, de 22 de diciembre, de protección del ambiente atmosférico, como el art. 27 de la Ley 10/1998, de 21 de abril, de residuos, se refieren a supuestos que permiten la individualización del daño en virtud de la intensidad de las emisiones realizadas. Por un lado, el precepto de la normativa sobre contaminación atmosférica mediante el cálculo del porcentaje o volumen de contaminación que es atribuible a las actividades industriales contaminantes, es decir, a las emisiones de cada foco de emisión. Por otra parte, porque el precepto de la legislación de residuos se refiere a la declaración de suelos contaminados cuya aplicación tiene como base los terrenos en los que se han vertido sustancias contaminantes que han provocado la superación de los niveles máximos de calidad ambiental. En otras palabras, nuevamente la responsabilidad tiene origen en las emisiones y vertidos del agente contaminador.

En segundo lugar, y por lo que respecta a las normas comunitarias citadas, los preceptos expuestos no disponen que las sanciones aplicables deban corresponderse con las infracciones de las Directivas y, en consecuencia, de los estándares de inmisión fijados por ellas, sino que las sanciones se impondrán como respuesta jurídica a las infracciones de las disposiciones nacionales adoptadas en aplicación de la Directiva. En otras palabras, las Directivas sólo exigen la previsión de estas sanciones, debiendo ser los Estados miembros quienes establezcan las correspondientes infracciones tipificadas con el objetivo de hacer cumplir los objetivos establecidos por la normativa comunitaria, lo que no exime, como así sucede en nuestro ordenamiento, que tales sanciones se establezcan como consecuencia de la vulneración de estándares de emisión establecidos, a su vez, para el cumplimiento de otros estándares de

¹⁰⁶² También es cierto que el art. 11 de la Directiva 1999/32, de 26 de abril, relativa a la reducción del contenido de azufre de determinados combustibles líquidos y por la que se modifica la Directiva 93/12, establece una previsión similar y en este caso se refiere a estándares de emisión. Igualmente, el art. 16 de la nueva Directiva 2001/80, de 23 de octubre, sobre limitación de emisiones a la atmósfera de determinados agentes contaminantes procedentes de grandes instalaciones de combustión, o el art. 14 de la Directiva 1999/13, de 11 de marzo, relativa a la limitación de las emisiones de compuestos orgánicos volátiles debidas al uso de disolventes orgánicos en determinadas actividades e instalaciones.

inmisión (en este sentido, el art. 83.2 del Real Decreto 833/1975, de 6 de febrero, por el que se desarrolla la Ley 38/1972, de 22 de diciembre, de protección del ambiente atmosférico).

Y es que, en realidad, el planteamiento no podría ser otro. Piénsese, por ejemplo, en el siguiente supuesto: a) para las aguas del dominio público hidráulico se establecen niveles de inmisión por el Real Decreto 995/2000, de 2 de junio, por el que se fijan objetivos de calidad para determinadas sustancias contaminantes, en cumplimiento de lo previsto en el art. 7 de la Directiva 76/464, de 4 de mayo, relativa a la contaminación causada por determinadas sustancias peligrosas vertidas en el medio acuático de la Comunidad, respecto de las sustancias de la lista II de la Directiva, esto es, aquellas que tienen un efecto perjudicial en el medio acuático y cuyas concentraciones deben reducirse; b) como establece el art. 4.1 del mismo reglamento, la autorización de nuevos vertidos fijarán valores de emisión que se establecerán “tomando en consideración los objetivos de calidad establecidos”; c) debido a una nueva actividad autorizada se superan los niveles de inmisión. ¿Debería sancionarse al nuevo agente contaminador autorizado, por ejemplo, en virtud de los arts. 116.a) y g) del Texto Refundido de la Ley de Aguas anteriormente citados? Si la respuesta fuera positiva, sucedería que el titular de la autorización que ejerciera su actividad de acuerdo con los límites de emisión fijados en su título administrativo sería responsable, cuando la superación de los niveles de inmisión traería causa no de su propia negligencia, sino de la errónea consideración de los estándares de inmisión por parte de la Administración hidráulica al fijar los específicos valores de emisión en la autorización correspondiente. Una atribución de responsabilidad tal a los agentes contaminadores sólo parecería ser razonable en supuestos como los previstos en el ya mencionado art. 76.2 del Real Decreto 833/1975, en la medida en que según este precepto cabe atribuir una responsabilidad proporcional al nivel de emisiones realizados por cada actividad contaminante, siempre y cuando la superación de los niveles de inmisión sea fruto de anomalías en el ejercicio de las actividades, es decir, cuando el titular de la actividad incurra en dolo o culpa en el incumplimiento, y no cuando cumpla con exactitud la correspondiente autorización.

Este ejemplo pone de relieve una serie de preguntas que deberían ser respuestas a este respecto: ¿La responsabilidad derivada del rebasamiento de los niveles máximos de inmisión debería ser imputable a quienes cumplen con lo establecido en sus autorizaciones de vertido? Y si fuera así, ¿debería sancionarse a todos o sólo a algunos de los titulares de actividades contaminantes que viertan en ese tramo de río? Pero, ¿cómo puede ser imputable la vulneración de los estándares de inmisión a quienes cumplen con lo establecido en sus autorizaciones?, ¿no es responsabilidad de la Administración competente la superación de los estándares de

inmisión por no haber valorado adecuadamente la capacidad de concentración de contaminantes derivada de la acumulación de todas las actividades autorizadas?

La respuesta en todos estos casos es clara en mi opinión: no puede hablarse de comisión de una infracción administrativa. En estos casos, el ordenamiento prevé, sin embargo, el deber de la Administración competente de aprobar y ejecutar las medidas necesarias para restablecer los niveles de calidad ambiental establecidos, de la que, desde luego, podrá derivarse, en su caso, la correspondiente responsabilidad administrativa. Otra cosa es que como consecuencia de ello pudieran derivarse nuevas medidas que afecten a las actividades contaminantes ya existentes, imponiéndose, por ejemplo, niveles de emisión más rigurosos o cualquiera otra medida prevista en el ordenamiento jurídico, y de la que pudiera derivarse la responsabilidad directa de los agentes económicos en caso de incumplimiento.

CONCLUSIONES.

- 1) Los estándares de protección medioambiental establecen niveles de protección ambiental cuya fijación a nivel normativo es el resultado de una ponderación de intereses contrapuestos (medio ambiente *versus* desarrollo económico). Precisamente porque los estándares de protección medioambiental trasladan al mundo del Derecho un juicio ponderado que también ha de considerar el necesario desarrollo económico, se ha de tener en cuenta que los estándares al mismo tiempo que establecen niveles de protección ambiental, también determinan niveles de contaminación tolerables, que son consecuencia fundamental del progreso humano y, por ello, del deterioro (legítimo) del medio ambiente. Desde este punto de vista, los estándares de protección medioambiental son una manifestación fundamental del principio constitucional de un desarrollo sostenible, en la medida en que concretan en cada caso las demandas ambientales que deben ser exigidas para garantizar un desarrollo económico respetuoso con el medio ambiente.
- 2) La ponderación concreta de los intereses medioambientales y los económicos se resuelve a favor de los primeros, verificada en los conocimientos científico-técnicos y, en estas circunstancias, con base en el objetivo de alcanzar un nivel elevado de protección medioambiental, que formaliza una regla de prevalencia a favor de los intereses ambientales. En concreto, puede afirmarse que nuestro ordenamiento impone niveles elevados de protección, tendencialmente crecientes y no involutivos. La trascendencia de esta conclusión es evidente, ya que supone admitir que la formulación de estándares de protección medioambiental ha de quedar mediatizada por el cumplimiento de estas exigencias, si no se quiere que estas normas queden abocados a una eventual anulación.
- 3) Los estándares de protección medioambiental juridifican conocimientos extrajurídicos que el jurista no puede aportar y que, por ello mismo, y ante la complejidad de los problemas tratados, ha de recurrir a la colaboración de la ciencia y de la técnica. Este dato confirma la trascendencia e innegable relevancia de los conocimientos científico-técnicos en la materia medio ambiente y, por tanto, también en la formulación, adaptación y aplicación de los estándares de protección medioambiental. Esto provoca que el juicio de ponderación cuyo resultado supone la integración de estándares de protección medioambiental en el ordenamiento jurídico esté condicionado e, incluso, predeterminado por los conocimientos científico-técnicos.

- 4) Los estándares de protección medioambiental al tiempo que establecen niveles de protección medioambiental delimitan los riesgos tolerables que las actividades contaminantes pueden generar al medio ambiente. Y del mismo modo, los estándares establecen límites máximos de riesgos tolerables que puede identificarse con los daños ambientales. En este marco de cosas, puede decirse que en el ámbito del Derecho ambiental concurre una regla general que expresa la siguiente presunción: desde el punto de vista jurídico son constitutivas de daños ambientales las conductas que infrinjan los estándares de protección medioambiental, es decir, que infrinjan el ordenamiento jurídico.
- 5) La aplicación de las normas medioambientales tiene como resultado la fijación de concretas medidas, límites y condiciones que se deducen en prohibiciones y mandatos, y que establecen los niveles de contaminación admitida o tolerada dentro de los límites máximos establecidos en los niveles de protección normativos para cada caso concreto. La autorización de la actividad supone el paso de lo tolerable a lo tolerado y obligatoriamente soportable. Consecuentemente, toda actividad no autorizada o que incumpla los límites de contaminación autorizados genera un daño ambiental, en la medida en que nos encontraríamos ante un riesgo no tolerado.
- 6) Mientras que el límite de contaminación máxima admisible establecida por las normas que integran estándares de protección medioambiental constituye una presunción *iuris et de iure* de que toda actividad contaminante que emita contaminación en niveles superiores a los establecidos estaría provocando un daño ambiental, en el ámbito de los riesgos tolerables esa presunción es *iuris tantum*, pues mientras no sea permitida o autorizada, o habiéndolo sido se incumplieran los niveles de protección ambiental fijados, la actividad en cuestión se presume que genera un daño ambiental.
- 7) El límite entre el riesgo tolerable o tolerado y el daño ambiental en términos jurídicos se concreta mediante la imposición de prohibiciones. Por un lado, una prohibición absoluta que impide la superación de los niveles máximos de contaminación tolerable y, en segundo lugar, una prohibición relativa que legitima la autorización de actividades contaminante, atendiendo a las circunstancias de cada caso concreto. En otras palabras, todo estándar al tiempo que delimita límites máximos de riesgos tolerables, también establece prohibiciones absolutas de contaminar por encima de tales límites. Estas prohibiciones absolutas sólo funcionan en el ámbito normativo, pues la funcionalidad de las resoluciones administrativas autorizatorias (o de homologación...) es aplicar las normas que integran estándares de

protección medioambiental en el ámbito de las prohibiciones relativas definido por los estándares (es decir, en cuanto que actos que legitiman a los particulares para el ejercicio de una actividad inicialmente prohibida por ser contaminante) y teniendo como límite infranqueable a las prohibiciones absolutas.

- 8) A la situación pasiva definida por la conducta prohibida-obligatoria establecida por los estándares, le corresponde otra conducta facultativa correlativa, entendida como posibilidad de ejercer las facultades de disfrute de un medio ambiente con una calidad adecuada delimitada por los estándares de protección medioambiental. Desde este punto de vista, los estándares de protección medioambiental concretan los niveles mínimos de protección derivables del art. 45 CE.

- 9) Quien infringe las prohibiciones establecidas por las normas ambientales, en la medida en que genera un daño ambiental, incurre en responsabilidad. Desde este punto de vista puede decirse que los estándares de protección medioambiental son la base del sistema de responsabilidad por daños ambientales. Vulneración que podrá tener origen tanto en el incumplimiento del límite de las prohibiciones absolutas, como del incumplimiento de las prohibiciones relativas (una actividad no autorizada o que incumple los niveles de contaminación específicos fijados en su autorización). El tipo de responsabilidad depende del tipo de norma de protección del medio ambiente. Así mientras que el incumplimiento de los objetivos medioambientales se deduce en la aplicación de las reglas del Derecho internacional, el incumplimiento de los estándares de protección medioambiental queda determinado en función del destinatario de la norma. El incumplimiento de los estándares de inmisión, como sus destinatarios directos son los Estados y las Administraciones competentes, origina la responsabilidad de aprobar y ejecutar todas las medidas de restauración de la calidad del medio ambiente que sean necesarias. Por el contrario, el incumplimiento de los estándares y límites de emisión, así como de las normas de procedimiento, es constitutiva de una infracción administrativa sancionable, sin perjuicio del surgimiento de responsabilidad penal.

CAPÍTULO SEGUNDO

**PRINCIPIOS Y DERECHOS QUE
CONDICIONAN LA FORMULACIÓN DE
ESTÁNDARES DE PROTECCIÓN
MEDIOAMBIENTAL**

2. PRINCIPIOS Y DERECHOS QUE CONDICIONAN LA FORMULACIÓN DE ESTÁNDARES DE PROTECCIÓN MEDIOAMBIENTAL.

La última parte de este estudio está dedicada a poner de relieve las limitaciones que ciertos derechos y principios constitucionales pueden imponer en la formulación de estándares de protección medioambiental. A lo largo de este trabajo se han insinuado ciertos problemas que tienen que ver con el principio de seguridad jurídica o con el principio de igualdad. Pues bien, a continuación vamos a desarrollar esas y otras cuestiones relacionadas no sólo con principios como el de seguridad jurídica o el de no discriminación, sino también con los principios de interdicción de la arbitrariedad, solidaridad o reserva de Ley. Finalmente, se expondrán algunas cuestiones en relación con el régimen competencial en la materia medio ambiente que también pueden condicionar la formulación de estándares de protección medioambiental.

2.1. Seguridad jurídica.

Según la jurisprudencia constitucional, la seguridad jurídica es una “*suma de certeza, jerarquía, publicidad normativa, irretroactividad de las normas no favorables y de interdicción de la arbitrariedad*” (SSTC 27/1981, 99/1987, 227/1988, 118/1996, 261/1997), que se concreta en dos exigencias [SSTS de 15 de noviembre de 1999 (Az. 9300) o de 19 de octubre de 1999 (Az. 9367)]:

“... la certeza de la norma estatuida (**Derecho seguro**), de manera que sus previsiones puedan contemplarse sin insoportables márgenes de error; y que no se halle expuesta a cambios tan frecuentes e imprevisibles que impidan adecuar razonablemente a las sucesivas previsiones normativas las conductas de sus destinatarios (**Derecho previsible**)”.

Desde ambas perspectivas, tanto desde el punto de vista del “Derecho seguro”, como del “Derecho previsible”, pueden plantearse problemas derivados de la formulación de normas que integran estándares de protección medioambiental.

2.1.1. Seguridad jurídica: Derecho seguro. Características del Derecho ambiental y su afección a la certeza y eficacia del Derecho.

- 1) **Dispersión normativa, lenguaje jurídico y dependencia de los datos científico-técnicos. Eventuales efectos sobre el derecho a la tutela judicial efectiva.**

1.1) **Dispersión normativa.**

Nuestro ordenamiento ambiental presenta una regulación dispersa desde muchas perspectivas. Desde una perspectiva objetiva, nuestro ordenamiento da muestras más que

evidentes de una regulación muy sectorializada, resultado de una regulación del medio ambiente desde una visión parcial y no integrada¹⁰⁶³. Desde un punto de vista cronológico, nuestro ordenamiento nos ofrece ejemplos de normas vigentes desde 1961, como el RAMINP, o 1972, como la Ley 38/1972, de 22 de diciembre, de protección del ambiente atmosférico, en un ordenamiento que se caracteriza, precisamente por una estabilidad temporal relativa debido a la aparición de nuevos problemas ambientales y la necesaria adaptación al progreso científico-técnico. También son determinantes de la dispersión normativa factores como la distribución competencial y la vigencia territorial de las normas (en el Derecho ambiental concurren desde normas con una vigencia territorial mundial a normas con vigencia municipal). Como consecuencia de esa estratificación competencial, surgen otras cuestiones relacionadas con la jerarquía normativa de las normas ambientales procedentes de niveles competenciales distintos [Tratados internacionales, Derecho comunitario originario y derivado, Leyes (y reglamentos) básicas estatales, Leyes y reglamentos de desarrollo autonómico, Ordenanzas municipales]. No es extraño que todas estas circunstancias originen una hiperinflación normativa, solapamientos, contradicciones, imperfecciones técnicas que generan un problema evidente para conocer e interpretar correctamente el Derecho aplicable¹⁰⁶⁴, así como para que el Derecho ambiental sea eficaz. *Frente a las regulaciones sectoriales y dispersas conviene optar por dos vías de actuación complementarias: la sistematización de las técnicas, sectores y mecanismos de actuación en la materia medio ambiente mediante la aprobación de una Ley medioambiental general y, por otra parte, una regulación integrada de estándares de protección medioambiental.*

La primera propuesta supone reabrir una antigua polémica¹⁰⁶⁵ pero que, sin duda alguna, serviría para ordenar con claridad y de forma coherente el amplio abanico de normas que

¹⁰⁶³ Como señala JORDANO FRAGA, "La constitucionalización del Estado autonómico...", ob.cit., pág. 69, una de las notas fundamentales de nuestro Derecho ambiental es la ausencia de un verdadero programa legislativo, dando la impresión de que la producción normativa en la materia se ha llevado a cabo "mediante aluvión" y "sin una previa visión estratégica de conjunto".

¹⁰⁶⁴ En este sentido, E. ALONSO GARCÍA "Legislación sectorial...", ob.cit., págs. 57 a 73, A. ESER "Derecho Ecológico", ob.cit., pág. 623, JORDANO FRAGA "La protección del derecho...", ob.cit., pág. 129, HUERTA HUERTA y HUERTA IZAR DE LA FUENTE "Tratado...", ob.cit., tomo I, pág. 12, o BEATO ESPEJO "El medio ambiente como bien jurídico colectivo. El ruido callejero como actividad molesta. Derecho a un medio ambiente silencioso y pacificador", RDU 1996, N° 148, págs. 141 y ss.

¹⁰⁶⁵ Sobre esta cuestión se pronunciaron hace tiempo FUENTES BODELÓN "Hacia una Ley general de medio ambiente", BIMA 1979, N° 9, PÉREZ MORENO, ESCRIBANO COLLADO y LÓPEZ GONZÁLEZ "El medio ambiente como función administrativa", REDA 1980, N° 26, pág. 385, PÉREZ MORENO "Ley general y/o Leyes sectoriales para la protección del medio ambiente", DA 1981, N° 190, MARTÍNEZ MARTÍN "Legislación sectorial, legislación general", en "Derecho y medio ambiente", Madrid 1981, págs. 47 y ss., y más recientemente, JORDANO FRAGA "La protección...", ob.cit., págs. 155 y ss., y en "La constitucionalización del Estado autonómico...", ob.cit., pág. 70. Sobre una exposición de los países que cuentan con Leyes generales medioambientales, ver FUENTES BODELÓN "Régimen jurídico-administrativo de la gestión ambiental", Estudios Territoriales 1982, N° 6, págs. 179 y 180, y MARTÍN MATEO "Tratado...", ob.cit., vol. I, pág. 73.

regulan cada sector material, así como para sistematizar los instrumentos al alcance de las Administraciones públicas. Del mismo modo, esto permitiría orquestar mecanismos de articulación de la normativa medioambiental con otras muchas normas que afectan o concurren en la regulación de los bienes ambientales, o bien para coordinar la acción de las distintas instancias con competencias en la materia. En definitiva, nos encontraríamos ante una norma básica que funcionaría como norma de cierre del sistema, que otorgaría coherencia y que dotaría de los instrumentos adecuados para llevar a cabo una política medioambiental completa¹⁰⁶⁶. Y como tal, esta norma se constituiría en Ley de cabecera de un proceso más ambicioso de armonización sistemática del Derecho vigente, tratando de otorgar una visión de conjunto y no fragmentaria del Derecho ambiental¹⁰⁶⁷.

Desde este punto de vista, esta Ley general podría incluir una regulación de disposiciones generales sobre los derechos y deberes de las personas, así como las determinaciones básicas sobre el régimen competencial, del mismo modo que hace la Ley 3/1998 del País Vasco. Por otra parte, a continuación podría adoptarse una ordenación estructurada por sectores materiales similar a la existente en la legislación andaluza (calidad del aire y ruidos, calidad de las aguas, residuos, contaminación de los suelos, etc.), en la que se regularían las cuestiones generales y básicas de cada sector y que, en su caso, podrían ser desarrollados por el respectivo reglamento. Aparte podría asumirse el sistema de ordenación de los instrumentos jurídicos que se establece en las Leyes murciana, catalana y vasca, sin duda, las más completas y modernas normas ambientales de nuestro ordenamiento.

Y por lo que se refiere a la regulación integrada de estándares, de lo que se trata es de propugnar una normativa con un talante global, más coherente con las características de globalidad y procesualidad del medio ambiente, es decir, normas que en un sólo cuerpo normativo integren niveles de protección ambiental referidos a todos los modos y medios de contaminación que puedan afectar a una actividad o a una sustancia/s contaminante/s. El mejor ejemplo de este modo de regular es la Directiva 96/61 del Consejo, de 24 de septiembre,

¹⁰⁶⁶ Ver el Anteproyecto de Ley General Básica de Protección del Medio Ambiente publicado en RAP 1984, N° 103, págs. 377 y ss. Sin perjuicio del respeto de las competencias de las CCAA, los ejemplos a seguir son los de la Ley 7/1994, de 18 de mayo, de protección ambiental de Andalucía, la Ley 1/1995, de 2 de enero, de protección del medio ambiente de Galicia, y, sobre todo, la Ley 1/1995, de 8 de marzo, de protección ambiental de la Región de Murcia, la Ley 3/1998, de 27 de febrero, de protección del medio ambiente de Cataluña, y la Ley 3/1998, de 27 de febrero, de protección del medio ambiente del País Vasco.

¹⁰⁶⁷ Este reto debería dar paso a un desafío aun mayor como es la codificación del Derecho ambiental (sobre la necesidad, ejemplos y expectativas de la codificación, JORDANO FRAGA "La aplicación del Derecho ambiental...", ob.cit., pág. 61, "El Derecho ambiental del siglo XXI", ob.cit., págs. 97 y 98, y en "La constitucionalización del Estado autonómico...", ob.cit., págs. 70 y 71).

relativa a la prevención y al control integrados de la contaminación. Cualquier otra situación nos ratificaría en el momento actual del Derecho ambiental, en el que la complejidad y multiplicidad de Leyes y reglamentos internos, Reglamentos y Directivas comunitarias, y la remisión a normas técnicas genera una maraña tal de normas, que hasta el más dedicado especialista difícilmente puede conocer todas las normas aplicables (lo que, como más tarde veremos, puede tener un efecto perverso en el principio "*iura novit curia*" y en el derecho a la tutela judicial efectiva).

Este problema llega a sus más altas cotas en el caso de la remisión a normas técnicas. Mediante este tipo de remisiones el Derecho cada vez más se transforma en un "Derecho blando". Acuciado por la impotencia del legislador y del Gobierno-Administración para ordenar cumplidamente todas las manifestaciones del desarrollo de la ciencia y de la tecnología, el recurso a entidades privadas especializadas supone una salida para dar solución a las necesidades ambientales, pero genera un nuevo problema desde la perspectiva de los principios de legalidad y seguridad jurídica¹⁰⁶⁸. Y es que el recurso a normas técnicas no sólo implica sustituir la legitimación democrática de los órganos con potestad normativa por la legitimación científico-técnica que avala la actividad de las entidades privadas, sino también, recurrir a normas que nacen extramuros del ordenamiento jurídico y que generalmente sólo se juridifican por efecto de una remisión normativa, sin perjuicio de que puedan provocar la promulgación de normas jurídicas que permita convertir estas normas técnicas en "Derecho duro"¹⁰⁶⁹. Pero mientras esto no sucede, la seguridad jurídica se resiente ya que hablamos de normas dictadas por entidades privadas, muy técnicas y que, como ya conocemos, generalmente no se publican en boletines oficiales.

1.2) Lenguaje normativo.

El lenguaje utilizado en la redacción de los estándares de protección medioambiental queda mediatizado por una circunstancia inescindiblemente unida a los estándares: establecen términos técnicos, nombres de sustancias contaminantes y de unidades de medida generalmente desconocidos por los ciudadanos. Recordemos si no, que los estándares medioambientales suelen (aunque ya conocemos que no siempre es así) establecer listados concretos de actividades, productos o sustancias a los que se les relaciona con una cantidad o

¹⁰⁶⁸ ESTEVE PARDO "Técnica...", ob.cit., págs. 20 y 153 y ss.

¹⁰⁶⁹ MOLES PLAZA "Derecho y calidad...", ob.cit., págs. 30 y 31.

volumen cuantificado en unidades del sistema métrico decimal que concretan los niveles de contaminación admisible.

Estas características del lenguaje normativo utilizado suponen, en ocasiones que el precepto en cuestión sea difícilmente descifrable sin la ayuda de un técnico¹⁰⁷⁰. No obstante, esta complejidad es inevitable pues nos encontramos en un campo de acción interdisciplinar, relacionado con otras ciencias no jurídicas a las que el Derecho vincula necesariamente su contenido. Desde este punto de vista, no hay otro modo de establecer estándares más que adoptar la terminología científico-técnica e incorporar conceptos de una indeterminación jurídica sólo soslayable con la aportación de la ciencia.

Sin embargo, esta indeterminación puede conllevar problemas en relación con el contenido mismo de los estándares medioambientales. Si como aquí se entiende los estándares de protección medioambiental son fuente de conformación de derechos subjetivos, en directa relación con el principio de seguridad jurídica, puede afirmarse que los derechos subjetivos requieren concreción, claridad y determinación de las normas de la que depende la efectividad de su ejercicio¹⁰⁷¹. De otro modo, sería posible que se produjeran interpretaciones restrictivas de los derechos y deberes, desencadenadas por una técnica normativa que imprime al estándar un carácter oscuro, vago o impreciso.

Esta situación es difícilmente corregible en un ámbito tan mediatizado por la ciencia y la técnica, así como en atención a la estructura normativa habitualmente compleja de estas normas. No obstante, un elemento que puede servir para mejorar esta situación es el empleo de otras técnicas jurídicas como la generalización de definiciones precisas y unívocas (y, en su

¹⁰⁷⁰ ESTEVE PARDO "La adaptación...", ob.cit., págs. 41 y 42, pone de relieve que la dependencia de los conocimientos científico-técnicos del Derecho ambiental eleva el grado de conocimientos que tanto el funcionario, como el abogado o el juez deben tener para poder entender estas normas. Y con razón, LOPERENA ROTA "La perplejidad del iusambientalista", ob.cit., pág. 3586, pone una voz de alarma en torno a este respecto: el entendimiento de muchas normas medioambientales requiere de un perito que ayude al jurista a aplicar el supuesto de hecho, de modo que es el técnico el que califica de legal o ilegal un supuesto fáctico. En esta línea también, HUERTA HUERTA y HUERTA IZAR DE LA FUENTE "Tratado...", ob.cit., pág. 3, cuando afirma que es necesaria la traducción del lenguaje científico de la ecología al lenguaje normativo para trazar los límites entre lo permitido y lo prohibido, aunque con ello se corre el riesgo de que el Derecho ambiental se convierta en un "Derecho de ingenieros" repleto de cifras y de definiciones inciertas que el jurista puede repudiar.

¹⁰⁷¹ Estas exigencias, en opinión de PRIETO DE PEDRO "Lenguas, lenguaje y Derecho", Madrid 1991, págs. 147 y ss., tienen además un fundamento constitucional basado en el respeto y la protección de la cultura (de la que forma parte la lengua). Este cometido es imponible a los poderes públicos (arts. 3.3, 46 y 149.2 CE) de lo que se deduce que el Estado tiene un compromiso de corrección lingüística en la expresión de sus actos y particularmente en la redacción de las normas jurídicas (apoya esta postura, PEMÁN GAVÍN "Sobre el ejercicio de la potestad reglamentaria por la Comunidad Autónoma de Aragón", Rv. Aragonesa de Administraciones Públicas 1992, Nº 1, págs. 94 y 95). En esta línea las SSTC 46/1990, de 15 de marzo (FJ 4), y 150/1990, de 4 de octubre (FJ 8).

caso, remisiones a conceptos ya definidos) de las sustancias y procedimientos contaminantes, así como de los sistemas y unidades de medida utilizados para conocer los baremos de contaminación emitida. Además, es evidente que motivos de seguridad jurídica básicos exigen que el significado de los términos definidos se mantenga uniforme en todas las normas en que sean utilizados.

Otra de las técnicas que pueden ser utilizadas para reducir la ambigüedad y complejidad de los términos técnico-jurídicos es reducir la profusión del empleo de conceptos jurídicos indeterminados que, si bien por sus características son un buen recurso para adoptar la dinamicidad de la ciencia al Derecho debido a su adaptabilidad, no dejan de plantear problemas de interpretación¹⁰⁷². Nuevamente, un modo de evitar esa indeterminación podría ser acompañar a los conceptos jurídicos indeterminados con definiciones e, igualmente, utilizar términos generalmente admitidos, unívocos y no ambiguos¹⁰⁷³. Del mismo modo, y aunque no puede pretenderse que los textos de factura muy técnica lleguen a ser cabalmente comprendidos por todos, sin embargo, sí que puede intentarse un esfuerzo por evitar, en lo posible, la utilización de tecnicismos y neologismos¹⁰⁷⁴, sin perjuicio de que sea inevitable que cuanto más especializados sean los destinatarios directos de las normas, más técnica deberá ser la regulación en cuestión¹⁰⁷⁵.

Otro de los problemas que se plantea en relación con el principio de seguridad jurídica, se pone de relieve en relación con la utilización incorrecta de los conceptos jurídicos. Una buena muestra de los problemas que puede generar la imprecisión jurídica en una materia vinculada al medio ambiente (la caza), fue tratado en la STC 14/1998, de 22 de enero (FJ 5), en la que se cuestionaba la constitucionalidad del art. 6 de la Ley 3/1990, de 21 de diciembre de caza de

¹⁰⁷² Las SSTC 71/1982, 76/1990 ó 150/1991 han considerado que la utilización de conceptos jurídicos indeterminados no lesiona la seguridad jurídica siempre que, evidentemente, sean conceptos determinables.

¹⁰⁷³ A esta interpretación uniforme se refiere la STS de 5 de abril de 1999 (Az. 3487), en la que el Tribunal considera, respecto del concepto de normas técnicas, que *"cuando una norma usa unos términos previamente definidos en el ordenamiento jurídico hay que entender que se refiere a ellos, y no a otros distintos. Cuando los preceptos impugnados atribuyen a la Gerencia de Infraestructuras y Equipamientos de Educación y Ciencia funciones de establecimiento y elaboración de normas técnicas, se refiere a las previamente definidas como tales en la Ley de Industria, y no a las prescripciones técnicas particulares de contratación"*.

¹⁰⁷⁴ Muy expresivas las palabras de MARTÍN REBOLLO "La técnica legislativa: reflexiones discretas sobre el método y el procedimiento", en "La técnica legislativa a debate", Madrid 1994, pág. 78, cuando afirma que cabe intentar el esfuerzo "de evitar la 'jerga', el 'argot' del enterado, el neologismo abusivo...". Es recomendable, dentro de la imposibilidad de emplear nuevos tecnicismos, recurrir a aquellos conceptos jurídicos ya desarrollados y utilizados de forma unitaria.

¹⁰⁷⁵ Este toque de realismo es puesto de manifiesto por PRIETO DE PEDRO "Los vicios del lenguaje legal. Propuestas de estilo", en "La calidad de las Leyes", Vitoria 1989, págs. 143 y 144. De la misma opinión PEMÁN GAVÍN "Sobre el ejercicio...", ob.cit., pág. 94.

Extremadura. La duda de constitucionalidad se encontraba en la eventual demanialización de las especies cinegéticas, cuyo efecto directo hubiera sido privar a los titulares de las fincas y cotos de sus derechos de aprovechamiento cinegético. El problema se encontraba en que el art. 6 de la Ley extremeña (y los arts. 7.3, 19.2, 20.3 y 4, y 21.3) utilizaba el término “concesión” para calificar al título jurídico necesario para el aprovechamiento cinegético en fincas privadas. El TC sale al paso de esta discusión afirmando que:

“... sin perjuicio, pues, de la desafortunada calificación contenida principalmente en el art. 6, no se trata de una concesión de facultades o derechos de los que previamente la Administración haya privado a sus titulares para sumirlos y concederlos, sino simplemente del juego de una autorización administrativa de carácter reglado que se exige para el aprovechamiento cinegético privado de la caza”.

Ahora bien, hay que tener en cuenta que en otras ocasiones, el mismo TC se ha pronunciado favorablemente acerca de la afectación de las cuestiones de técnica normativa sobre el principio de seguridad jurídica. A este respecto, la STC 46/1990, de 15 de marzo (FJ 4), declaró que:

“La exigencia del art. 9.3 relativa al principio de seguridad jurídica implica que el legislador debe perseguir la claridad y no la confusión normativa, debe procurar que acerca de la materia sobre la que se legisle sepan los operadores jurídicos y los ciudadanos a qué atenerse, y debe huir de provocar situaciones objetivamente confusas como la que sin duda se genera en este caso dado el complicadísimo juego de remisiones entre normas que aquí se ha producido. Hay que buscar y promover la certeza respecto a qué es Derecho y no, como en el caso ocurre, provocar juegos y relaciones entre normas como consecuencia de las cuales se producen perplejidades difícilmente salvables respecto de la previsibilidad de cuál es el Derecho aplicable, cuáles las consecuencias de las normas vigentes, incluso, cuáles sean éstas. La vulneración de la seguridad jurídica es patente y debe ser declarada la inconstitucionalidad también por este motivo”.

O bien, la STC 150/1990, de 4 de octubre (FJ 8), puso de relieve que:

“... los principios de seguridad jurídica y de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos exigen que la norma sea clara para que los ciudadanos sepan a qué atenerse ante la misma. En este orden de cosas, no cabe subestimar la importancia que para la certeza del Derecho y para la seguridad jurídica tiene el empleo de una depurada técnica jurídica en el proceso de elaboración de las normas”¹⁰⁷⁶.

1.3) Dependencia de los conocimientos científico-técnicos.

¹⁰⁷⁶ No obstante, con anterioridad, en la STC 37/1981, de 16 de noviembre, el TC se había declarado incompetente para enjuiciar la mayor o menor corrección técnica de las Leyes, por considerarla una cuestión ajena a su competencia. En esta ocasión incluso rechazó anular algún precepto legal considerado “ininteligible”, sin perjuicio de admitir que la interpretación que pudiera hacerse del mismo resultara inconstitucional. Más recientemente, la STC 273/2000, de 15 de noviembre (FJ 10) considera que ni las simples omisiones, ni las deficiencias técnicas infringen el principio de seguridad jurídica.

Uno de los problemas más graves desde el punto de vista del principio de seguridad jurídica en la determinación de la norma aplicable, surge de la dependencia de los estándares de protección medioambiental de los conocimientos científico-técnicos. Esta dependencia no sólo tiene efectos perniciosos en el modo de utilizar el lenguaje y en la técnica normativa, sino también en el mismo contenido del Derecho. No en vano, como ya se ha expuesto, la dependencia de los conocimientos científico-técnicos es primordial para delimitar los riesgos tolerables y los daños ambientales en consonancia con el objetivo de un elevado nivel de protección medioambiental.

Esta dependencia provoca un efecto muy importante en el Derecho ambiental, como es la necesidad de actualizar progresivamente las normas ya vigentes en el ordenamiento. El resultado es obvio, *un Derecho en constante revisión y reelaboración*¹⁰⁷⁷. Esta necesidad evolutiva se entronca con otra necesidad adicional, la derogación de las normas desfasadas¹⁰⁷⁸. Y ello, no sólo con el ánimo más evidente de clarificar qué normas están vigentes en cada momento, sino también, con el fin de evitar normas repetidas, que se solapen o que sean inútiles¹⁰⁷⁹.

Esta exigencia evolutiva, aunque necesaria, se muestra como uno de los mayores peligros para la seguridad jurídica. La revisión constante de las normas que integran estándares de protección medioambiental ha de implicar irremediablemente la integración de nuevos estándares en relación con nuevas técnicas o sustancias contaminantes, o bien estándares renovados y más rigurosos, sin perjuicio de introducir nuevas técnicas más desarrolladas para

¹⁰⁷⁷ En este sentido, la Resolución del Consejo de 7 de octubre de 1997 que en el capítulo titulado "Especificidad de la protección del medio ambiente y su incidencia en el Derecho en materia de medio ambiente", señala que la protección del medio ambiente debe tener en cuenta "el constante cambio de las situaciones del medio ambiente, el desarrollo del conocimiento científico y la estrecha relación de la protección del medio ambiente con una tecnología compleja y en desarrollo". Como afirma TORNOS MAS "La consecución de objetivos de calidad medioambiental...", ob.cit., págs. 64 y 65, el Derecho debe adaptarse continuamente a las nuevas necesidades cambiantes y ofrecer a la vez un marco de seguridad: "el problema a resolver es cómo hacer compatibles los principios de adaptación y seguridad, teniendo siempre presente el fin último de lograr la más eficaz protección posible del medio ambiente".

¹⁰⁷⁸ A la combinación transitoria entre el Derecho actual con el Derecho pretérito, lo llama JAQUENOD DE ZSÖGÖN, la "mixtura normativa de lo antiguo y de lo nuevo" ("El Derecho ambiental y sus principios rectores", Madrid 1991, págs. 360 y 361). Como bien dice la autora, las normas no derogadas pueden cumplir una función supletoria en previsión de eventuales lagunas, pero también es cierto que representa un lastre en el avance y modernización de las Leyes ambientales.

¹⁰⁷⁹ Salvando las distancias, la derogación debería funcionar también para evitar situaciones como la resuelta en la STS de 9 de marzo de 1987 (Az. 1914) en la que se impugna la Orden de 8 de mayo de 1984 sobre normas para la utilización de las espumas de urea-formol usadas como aislantes en los edificios, que permitía niveles de concentración de formol superiores a los permitidos en el Decreto 833/1975, de 6 de febrero, sobre contaminación atmosférica (y por remisión al RAMINP), que desarrolla la Ley 38/1972, de 22 de diciembre, de protección del medio ambiente atmosférico, en clara vulneración del principio de jerarquía normativa.

combatir y prevenir la contaminación. Por esta razón, para evitar constantes revisiones normativas es recomendable optar por listas abiertas de productos, sustancias o actividades contaminantes, antes que por listas cerradas exhaustivas, ya que las listas no tasadas permiten la incorporación de nuevos contaminantes¹⁰⁸⁰. En efecto, una lista cerrada puede dejar fuera determinadas sustancias o actividades contaminantes cuyos efectos perjudiciales no eran conocidos al momento de elaborar la norma. En segundo lugar, puede darse el caso de que sustancias inofensivas o actividades, en principio no contaminantes, que no hayan sido incorporadas a los estándares de protección medioambiental, pueden tener efectos nocivos si se emiten en una cantidad o intensidad determinada o en combinación con otras sustancias o en determinadas circunstancias climáticas, etc. Lo mismo puede suceder si las emisiones realizadas son mínimas, y por este motivo no han sido tenidas en cuenta, pero la calidad del contaminante o de la actividad (por ejemplo materiales radiactivos o sustancias químicas) fuera muy importante, de modo que muy bajas dosis de estos contaminantes pudieran tener repercusiones importantes. Pues bien, con el recurso a listas abiertas se permitiría la incorporación de todos estos supuestos¹⁰⁸¹. No obstante, para ser más correctos habría que decir que es recomendable huir tanto de una excesiva casuística, como de la superficialidad o poca rigurosidad de los listados, pues sus efectos son igualmente perniciosos. Esto es, tanto la regulación exhaustiva, como la regulación inexacta de las mismas consecuencias o la regulación de unos pocos contaminantes o actividades, pueden generar efectos igualmente indeseables¹⁰⁸².

¹⁰⁸⁰ JORDANO FRAGA "La Ley de protección ambiental de Andalucía...", ob.cit., pág. 18, considera, en relación con el sistema de anexos de la Ley andaluza que comenta en su trabajo, que sus ventajas se cifran en la seguridad jurídica, pero que sus inconvenientes se basan en que el empleo de listas cerradas genera una fácil desfasabilidad de los anexos y, por ello, de la norma ambiental: "la realidad presenta una diversidad difícilmente reconducible a una lista o anexo (...), el sistema cerrado asegura un pronto desfase del listado (el proceso tecnológico y social es imparable), que unido a la lentitud del proceso legislativo, siembra la posibilidad de múltiples disfuncionalidades".

¹⁰⁸¹ Un ejemplo ya clásico en nuestro ordenamiento de listas abiertas, es el régimen jurídico de las actividades clasificadas ordenado por el RAMINP. Según el art. 2 RAMINP, "quedan sometidas a las prescripciones de este reglamento, en la medida que a cada una corresponda, todas aquellas 'actividades' que a los efectos del mismo sean calificadas como molestas, insalubres, nocivas o peligrosas, de acuerdo con las definiciones que figuran en los artículos siguientes e independientemente de que consten o no en el nomenclátor anejo, que no tiene carácter limitativo". Atendiendo al art. 9.1 de la Orden de 15 de marzo de 1963, por la que se aprueba la instrucción que dicta normas complementarias para la aplicación del reglamento de actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas, "las industrias o actividades serán calificadas en función, por otra parte, de sus características intrínsecas y de la calificación con que figuren en el nomenclátor o, en su defecto, en consideración a las definiciones del art. 3 del reglamento; y, por otra, de las medidas de seguridad y protección y de sanidad e higiene que tengan establecidas o establezcan las ya instaladas o las que se propongan por los solicitantes de las licencias para las nuevas". En otras palabras, como ha reiterado la jurisprudencia, el nomenclátor no tiene carácter exhaustivo, sino meramente ejemplificativo [entre otras muchas, STS de 24 de julio de 1998 (Az. 6732)].

¹⁰⁸² JORDANO FRAGA "La protección...", ob.cit., págs. 183 y 184, en nota 372, recuerda que en EE.UU. la Administración ambiental ha omitido su tarea de determinación de estándares de emisión o inmisión: después de quince años de la promulgación de la *Clean Air Act*, sólo siete sustancias han sido reguladas como peligrosos contaminadores del aire, o como bajo la sección 6 de la *Toxic Substances Control Act*, la EPA sólo ha impuesto una regulación restrictiva sobre cinco sustancias químicas.

1.4) Efectos sobre el derecho a la tutela judicial efectiva de la dispersión normativa, las especialidades del lenguaje normativo y de la dependencia de los conocimientos científico-técnicos.

Todos los datos que caracterizan la formulación de estándares de protección medioambiental, no hace falta decirlo, pueden llegar a contradecir las necesidades de una mínima estabilidad, precisión y claridad jurídica necesaria para conocer el Derecho aplicable, lo que, a su vez, puede tener efectos perniciosos en el principio *iura novit curia* y, consecuentemente, en el derecho a la tutela judicial efectiva¹⁰⁸³. Efectivamente, el derecho a la tutela judicial efectiva no incluye sólo la posibilidad de obtener un pronunciamiento de fondo, sino también que dicho pronunciamiento esté fundado en Derecho, es decir, que posea una motivación suficiente que resuelva todas las pretensiones formuladas (como prevé el art. 120.3 CE) [SSTC 46/1982 (FJ 3), 50/1984 (FJ 3), 23/1987 (FJ 3), 55/1987, 174/1987 (FJ 2), 201/1987, 23/1988 (FJ 1), 36/1988, 159/1989, 24/1990 (FJ 4), 63/1990, 90/1990 (FJ 4), 131/1990 (FJ 1), 233/1991 (FJ 4), 55/1993 (FJ 5), 180/1993, 22/1994 (FJ 2), 107/1994, 126/1994 (FJ 5), 151/1994 (FJ 3), 214/1999 (FJ 4), 25/2000 (FJ 4), entre otras muchas].

Una línea jurisprudencial ya consolidada ha ido formando una doctrina amplia y ordenada acerca de la vulneración del art. 24.1 CE, en concreto, y por lo que ahora nos interesa, por infracción del derecho a obtener una sentencia sobre el fondo del asunto fundada en Derecho. Según esta doctrina constitucional, la motivación de una sentencia es contraria al derecho a la tutela judicial efectiva cuando: 1) el juzgador haya llevado a cabo una selección arbitraria o manifiestamente irrazonable de la norma aplicable en cuanto al fondo; 2) en aquellos supuestos en que se decida el fondo de la cuestión litigiosa incurriendo en un error patente; 3) en aquellos otros supuestos en que se decide el fondo del asunto desvinculándose del sistema de fuentes establecido o, por último, cuando de la interpretación de la legalidad realizada por el órgano jurisdiccional se derivaran efectos lesivos para otros derechos fundamentales. En esta línea, las SSTC 23/1987, 23/1988, 159/1989, 24/1990, 90/1990, 131/1990, 233/1991, 180/1993, 22/1994, 107/1994 ó 126/1994. Esta última sentencia afirma (FJ.5):

“Conforme este Tribunal ha tenido ocasión de reiterar, la selección e interpretación de la norma aplicable corresponde en exclusiva a los órganos judiciales, a quienes el art. 117.3 CE atribuye ‘el enjuiciamiento de los hechos y la selección e interpretación de las normas’ (STC 10/1989, por todas). Sin embargo, este principio general admite excepciones pues ‘el control por parte de este Tribunal de la selección de la norma aplicable llevada a cabo por los

¹⁰⁸³ Efectos que son aún más graves si como afirma LOPERENA ROTA “La perplejidad del iusambientalista”, ob.cit., págs. 3583 y 3584, constituye una ficción hablar de que en el Derecho administrativo se suponga el principio *iura novit curia*.

órganos jurisdiccionales podrá producirse si se ha tratado de una selección arbitraria, manifiestamente irrazonable; o ha sido fruto de un error patente; si se ha desconocido o no se ha tenido en cuenta por el Juez la ordenación constitucional y legal de los controles normativos (arts. 106.1 y 163 CE), o, en fin, si de dicha selección se ha seguido daño para otro derechos fundamental distinto al de la tutela judicial efectiva”.

El desconocimiento del Derecho aplicable en la materia medio ambiente (debido a causas como la dispersión normativa, el lenguaje jurídico técnico, etc.), podría dar lugar a decisiones judiciales desvinculadas del sistema de fuentes. Este modo de proceder se manifiesta como una expresión concreta del género arbitrariedad en la selección de la norma aplicable utilizado repetidamente en la jurisprudencia del TC. En todo caso, nos encontraríamos ante un caso en que el órgano jurisdiccional no habría aplicado adecuadamente las normas al supuesto que es objeto de litigio debido a un razonamiento arbitrario, por así decirlo, contra legem, y cuyo efecto es la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva. En este sentido, por ejemplo, la STC 23/1988 (FJ 1):

“La tutela judicial efectiva, a la que todos tienen derecho, entraña, como presupuesto implícito e inexcusable, la necesidad de que los juzgadores resuelvan secundum legem y ateniéndose al sistema de fuentes establecido (art. 1.7 C.Civ.), exigencia que, si bien no hará posible en este cauce el control genérico sobre la razonable interpretación de las normas seleccionadas como aplicables por los órganos judiciales, a los que constitucionalmente corresponde esta función, sí permitirá reconocer una indebida denegación de la tutela judicial en la hipótesis de que el órgano judicial, desconociendo la ordenación constitucional y legal sobre el control de normas, quiebre el derecho del justiciable a que su pretensión sea resuelta según aquel sistema, y no aplicando la regla en que la pretensión se base sin tener en cuenta la ordenación de los controles normativos (arts. 106.1 y 163 de la Constitución), y entre ellos la cuestión de inconstitucionalidad, a través de la cual se consigue garantizar al mismo tiempo la sujeción de los órganos judiciales a la Ley y a la Constitución (STC 17/1981)”.

En la misma línea, la STC 151/1994 (FJ 3):

“... conforme se desprende del art. 117.1 CE, la función jurisdiccional tiene como condicionante básico la sumisión a la Ley, que corresponde a los órganos que la desempeñan seleccionar y aplicar (STC 90/1990, por todas). Siendo ésta su función, es también un deber del órgano jurisdiccional conocer y aplicar de oficio la norma que considere que rige el conflicto de intereses que trasluce el proceso, pues no hacerlo equivaldría a una denegación de justicia que transforma en arbitraria la decisión judicial”.

2) Certeza y eficacia del Derecho. La desuetudo de las normas que integran estándares de protección medioambiental: causas y efectos.

Las cuestiones de técnica normativa y, en concreto, de eficacia de las normas medioambientales, nos llevan a uno de los problemas más actuales y acuciantes del Derecho medioambiental: la desuetudo o desuso del Derecho. No cabe duda de que éste es uno de los problemas que más puede afectar a la certeza y conocimiento del Derecho aplicable, con los

misimos efectos perniciosos para el derecho a la tutela judicial efectiva que se acaban de exponer.

La inaplicación del Derecho medioambiental depende en gran parte de las soluciones que se hayan dado a las cuestiones de técnica normativa, sobre todo, desde el punto de vista de la metódica de la legislación, esto es, en la anticipación de la influencia real o eficacia de las normas, de ahí la importancia de la aplicación de los instrumentos de evaluación de las normas que puedan prever estas futuras situaciones. Una mala o inadecuada previsión de estos datos puede generar, por tanto, no sólo el rechazo de los destinatarios de la norma, sino también la consecuente tolerancia administrativa en la aplicación de la norma y/o la rápida obsolescencia de los estándares de protección medioambiental.

2.1) La obsolescencia del Derecho.

Dentro de este supuesto se incluyen los casos de obsolescencia de la norma por inadecuación técnico-científica tanto por su antigüedad o desfase, como por el desconocimiento de la norma vigente. Por lo que se refiere al desconocimiento del Derecho, aunque este desconocimiento no legitima a su incumplimiento (art. 5.1 C.Civ.), en ocasiones, sí que puede provocar su inaplicación. No sólo se trata de aquellos casos en los que la norma literalmente quede en el olvido, sino también los casos de desconocimiento de la norma debido a la excesiva cantidad de regulaciones, como a la dispersión normativa, así como a su movilidad constante (la dinamicidad innovativa a la que antes se hacía referencia) y las innumerables remisiones tanto a normas jurídicas, como a normas técnicas. Sobre todo ello, ya nos hemos pronunciado.

Más destacados son los efectos de la obsolescencia o anacronismo de las normas medioambientales. Esta obsolescencia implica un desfase temporal de las normas que las desvincula de la realidad social en que han de ser aplicadas¹⁰⁸⁴. La juventud del Derecho medioambiental no es inconveniente para aplicar este supuesto de desuso a las normas que regulan este sector material, sobre todo, como ya se ha expuesto, cuando nos encontramos ante una materia sometida a constantes renovaciones debido a la dependencia y vinculación a los conocimientos científico-técnicos. Si a lo obsoleto se lo define por su antigüedad, entonces, puede decirse que habrá pocos casos en que una norma de nuestro Derecho medioambiental se

¹⁰⁸⁴ JORDANO FRAGA "La protección del derecho...", ob.cit., pág. 170, o HUERTA HUERTA y HUERTA IZAR DE LA FUENTE "Tratado...", ob.cit., tomo I, pág. 12.

viera coartada en su eficacia por esta razón. Sin embargo, si la obsolescencia se mide en relación a la modernidad de los datos que han de servir de base a los redactores de las normas medioambientales para otorgar un nivel de protección adecuado, entonces, podemos encontrar normas que por no adaptarse a la dinamicidad de los conocimientos científico-técnicos, sean obsoletas y por extensión inaplicables¹⁰⁸⁵.

Todavía estas determinaciones no han servido para que nuestros Tribunales declaren la inaplicación de normas medioambientales. No obstante, en la STS de 9 de marzo de 1987 (Az. 1914), aunque la razón para anular la Orden de 8 de mayo de 1984 fue la vulneración de una norma de rango superior, se ponen de relieve algunas cuestiones de interés para el tema que ahora se trata. En concreto, el Tribunal afirma que:

"... las concentraciones máximas señaladas en el Anexo II del Reglamento de Actividades (RAMINP) referidas exclusivamente al ambiente interior de las explotaciones industriales, son para el formol de 5 partes por millón o miligramos por metro cúbico, cifra que traducida a microgramos -millonésima parte del gramo- supone 6000 por metro cúbico y en la treintava parte que autoriza el art. 46.4 del Decreto de 6 de febrero de 1975, arroja la de 200 microgramos por metro cúbico; por lo que al permitir la Orden impugnada unas concentraciones máximas de formaldehído para ambientes interiores de viviendas de 1000 microgramos por metro cúbico a partir de los siete días de su aplicación y 500 microgramos desde los treinta, ha de concluirse en que la Orden que se impugna excede en más del doble de la cantidad que resulta tolerable según el ordenamiento, al que ha de remitirse incurriendo en vicio de nulidad en cuanto se contrae a dicha disposición 6ª, cualquiera que fuera el proceso de depuración técnica y contenido de los informes de las Secretarías General Técnicas, que según el emitido por la del Ministerio de Industria y Energía de 11 de Octubre de 1983 estimaba el proyecto de Orden antiguo y falto de sistemática y claridad por lo que se aconsejaba una nueva redacción, sin que en ninguno de dichos informes se contengan razonamientos sobre el límite de concentración máxima admisible porque como expresaba el del invocado Ministerio 'es información fidedigna, como una seguridad en la aplicación de las espumas de urea-formol. Esta es la objeción más grave a todo el proyecto'".

Vinculado con estas cuestiones, sí que se detectan cada vez más sentencias del Tribunal Supremo que justifican una interpretación renovada y evolutiva de las normas medioambientales más antiguas, optando por una interpretación pro ambientalista del Derecho vigente, incluso, modelando la letra de la Ley y/o declarando la ilegalidad de la actuación

¹⁰⁸⁵ En opinión de JORDANO FRAGA, el rápido avance del conocimiento tecnológico y científico puede hacer a una norma obsoleta en menor espacio de tiempo que en otros sectores del ordenamiento ("La protección del derecho...", ob.cit., pág. 171). F. OST "Naturaleza y Derecho", ob.cit., págs. 102 y 103, advierte de que el resultado de la obsolescencia de unas normas incorporadas en un proceso permanente de revisión produce, además de inseguridad jurídica, "una aplicación cada vez más 'instrumental' de reglas que dan la impresión, al menos a los actores mejor informados, de un conjunto de 'recursos' que se prestan a una utilización oportunista en función del resultado pretendido. Paradójicamente, el 'panjuridicismo', o invasión de un campo determinado por un amontonamiento de reglas en cambio permanente, lleva entonces a la 'negación del Derecho', ya que algunos actores disponen del poder unilateral de aplicar o no aplicar los textos o de escoger el que mejor les conviene según las circunstancias".

administrativa, para llegar, a conclusiones más acordes con las exigencias actuales de protección ambiental que la sociedad y el art. 45 CE imponen. Este es el caso, por ejemplo, de la STS de 18 de abril de 1990 (Az. 3650). Esta sentencia al interpretar el art. 4 RAMINP, que data de 1961, desde la óptica del art. 45 CE [recordemos que este precepto dispone que las industrias fabriles que deban ser consideradas como peligrosas o insalubres (en este caso así considera el Tribunal a un vertedero), en cuanto a su emplazamiento deberán, en todo caso, situarse “a una distancia de 2.000 metros, a contar del núcleo más próximo de población agrupada], afirma que:

“... por mucho que relativicemos la distancia de 2000 metros -que si hay que corregirla tendría que ser para aumentarla- es lo cierto que en este caso la calidad de vida de esos vecinos se va a ver seriamente afectada”.

O bien, las SSTs de 13 de diciembre de 1996 (Az. 9740) y de 18 de septiembre de 1998 (Az. 7614). En esta ocasión el Tribunal afirma que:

“... la interpretación que este Tribunal hace del ordenamiento jurídico aplicable al caso atiende al mandato constitucional transcrito (se refiere al art. 53.3 CE en relación con el art. 45 CE), a cuya luz aparece más diáfano el alcance de la ‘previsión 1980’. La Sala también ha tenido en cuenta lo previsto en el art. 5.1 de la LOPJ y el art. 3.1 del Código Civil, que dispone que las normas se interpretarán ‘según la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquéllas’. En esta realidad social se inscriben los cuatro programas de la Comunidad Europea (1973-1977, 1977-1983, 1983-1987 y 1987-1992) sobre medio ambiente, en los que se transita de unos planteamientos correctivos (los dos primeros) a otros de carácter preventivo (el tercero), expresando el cuarto un cambio de mentalidad determinante de la modificación que el Acta Única Europea introduce en el Tratado de Roma incluyendo el Título VII sobre el Medio Ambiente, integrando por los arts. 130R, 130S y 130T. Desde estos criterios interpretativos no parece tener fundamento el intento de considerar exigibles en 1982 y 1987 los niveles de 1975 y no los de la previsión para 1980 que, huérfana de toda función dinámica, no realizaría la finalidad de mejoramiento de la protección que parece inspirarla”.

También desde este un punto de vista, la STS de 30 de noviembre de 1990 (Az. 9269):

“... aún en el caso de que la Administración decidiese tramitar con rango de Ley o adoptar disposiciones de carácter reglamentario en las que se autorizasen inmisiones o vertidos en límites peligrosos e inadmisibles con arreglo a normativas internacionalmente aceptadas y de incuestionable rigor científico, estaría vulnerando el mandato del art. 45 de la Constitución por lo que la norma devendría inconstitucional”.

Con soluciones similares desde una interpretación a la luz del art. 45 CE, también las SSTs de 21 de diciembre de 1990 (Az. 10181), 26 de diciembre de 1991 (Az. 378 de 1992), 4 de octubre de 1991 (Az. 7848) o de 27 de octubre de 1997 (Az. 7634). En definitiva, en todos estos casos no se plantea como problema jurídico la injusticia de la norma por su rigurosidad, sino todo lo contrario, por su falta de rigor.

2.2) El incumplimiento general de las normas.

Los supuestos de incumplimiento de las normas pueden clasificarse en virtud de que hayan sido provocados por la Administración, o bien hayan sido generados por los destinatarios de las normas. Ambos casos, tanto los provocados por la resistencia social, como los producidos por la *toleratio* administrativa son supuestos realmente interdependientes. En efecto, el rechazo social generalmente implica, o bien el desinterés de la Administración en hacer cumplir la norma, o bien la imposibilidad desbordante de hacerla cumplir debido al incumplimiento generalizado por parte de sus destinatarios. Por otro lado, la *toleratio* administrativa provoca el incumplimiento por los ciudadanos ante la aquiescencia de la Administración en el incumplimiento de la norma¹⁰⁸⁶.

Pero antes de pasar al estudio de estas cuestiones, se va a centrar la atención en otro de los grandes problemas de la aplicación efectiva del Derecho ambiental, causa en muchos casos de la inactividad administrativa y del incumplimiento de las normas por los ciudadanos. Nos referimos a la falta de recursos materiales para hacer cumplir las normas. En muchos casos el incumplimiento de las normas medioambientales trae causa de los insuficientes recursos humanos y técnicos de que dispone la Administración para hacer cumplir con normas cada vez más complejas técnicamente. Desde este punto de vista, el recurso al análisis coste-beneficio es un elemento determinante para que la eficacia y la eficiencia del Derecho ambiental vayan de la mano.

a) El análisis coste-beneficio como un recurso al análisis económico del Derecho que permite evaluar las necesidades de la aplicación efectiva de una norma ambiental.

El análisis coste-beneficio implica una evaluación sobre el coste económico de la acción pública proyectada tomando en consideración tanto los gastos internos directos, como indirectos, y los gastos externos. Es decir, no sólo se han de tener en cuenta los gastos de elaboración y actualización de la norma (y, por lo tanto, de sus estándares a medio y largo plazo), sino también los costes de aplicación de la norma (dotación presupuestaria, beneficios sociales y ayudas previstas, organización administrativa, formación de funcionarios, valoración del coste que el incremento de actividad puede tener en un incremento de la actividad judicial,

¹⁰⁸⁶ Para GONZÁLEZ NAVARRO "Derecho Administrativo Español", tomo 1, Pamplona 1987, pág. 300, la *toleratio* administrativa y la resistencia social al cumplimiento pueden refundirse en un sólo supuesto, pues "vienen a ser el mismo fenómeno observado bien desde el ángulo del que manda, bien desde el ángulo de los que obedecen".

y también los costes derivados de la vigilancia y control de tal cumplimiento). Por otra parte, el análisis coste-beneficio ha de evaluar los beneficios ambientales reales de la realización de la acción, ya que a las ventajas derivadas de la acción pública, deberán deducirse los costes ambientales derivados de su ejecución. Desde esta perspectiva, la ejecución de un proyecto normativo sólo estaría justificada si los costes totales previstos fueran como máximo iguales a los beneficios obtenibles.

El análisis coste-beneficio se prevé expresamente en el art. 174.3 TCE como uno de los criterios condicionantes necesarios para la elaboración de la política comunitaria medioambiental. En concreto, el Tratado hace referencia a que en la elaboración de la política comunitaria se deberá tener en cuenta la valoración de las ventajas y cargas que puedan resultar de la acción o de la falta de acción comunitaria. Y en nuestro ordenamiento interno, la valoración coste-beneficio constituye también una exigencia consolidada en la elaboración de disposiciones generales¹⁰⁸⁷. Confirmando esta apreciación, la STS de 10 de abril de 2000 (Az. 2028) afirma a este respecto que:

“... la decisión de la Administración tiene necesariamente que valorar las repercusiones económicas del proyecto, de tal forma que los costes económicos que impliquen una u otra solución normativa serán uno de los factores relevantes a la hora de elegir la solución más oportuna. Se trata de una exigencia del principio general de eficacia de acuerdo con el cual debe actuar la Administración (artículo 103 CE) y al que está sometida en el ejercicio de la potestad reglamentaria. No se concibe que un acto o disposición de la Administración pueda ser respetuoso con dicho principio si no se tiene en cuenta la repercusión que pueda tener en el gasto público (...). Por esta razón puede afirmarse que una memoria económica en la que la Administración explique las repercusiones presupuestarias del proyecto es fundamental a efectos de conocer si en la decisión adoptada ha tenido en cuenta el criterio de la mayor economía de medios”¹⁰⁸⁸.

¹⁰⁸⁷ Por ejemplo, el art. 30.3 de la Ley 74/1980, de 29 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para el año 1981, estableció la exigencia de memoria económica a los proyectos de Ley o reglamento que tuvieran una incidencia presupuestaria, es decir, pudieran implicar incremento de gastos o disminución de ingresos públicos. La D.Ad. 1ª de la Ley 44/1981, de 26 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para el año 1982, otorgó a esta exigencia una proyección temporal general, cuyo contenido fue fijado por Orden de la Presidencia de 4 de febrero de 1980. Esta exigencia, por lo que se refiere a los reglamentos, ha sido extrapolada a todo proyecto normativo según el art. 24.a) de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, al prever que los proyectos de reglamentos se acompañarán de “un informe sobre la necesidad y oportunidad de aquél, así como una memoria económica que contenga la estimación del coste a que dará lugar”. Por su parte, en el ámbito de la Comunidad de Aragón se establece una exigencia similar a la de la Ley estatal 74/1980, en el art. 11 de la Ley 6/1992, de 4 de mayo, de presupuestos de la Comunidad Autónoma para el año 1992. También la Ley 13/1989, de 14 de diciembre, de organización, procedimiento y régimen jurídico de Cataluña, contiene en su art. 63, la exigencia de que se adjunte en toda propuesta de disposición un “estudio económico en términos coste-beneficio”.

¹⁰⁸⁸ Por poner otro ejemplo relevante en nuestra jurisprudencia, la reciente STSJ de Canarias, sede en Santa Cruz de Tenerife, de 10 de abril de 2000 (Az. 2028), afirma que a pesar de la discrecionalidad que caracteriza a la potestad reglamentaria, la Administración debe motivar las razones que mueven a escoger una solución determinada. Entre esa motivación la sentencia señala que “la decisión de la Administración tiene necesariamente que valorar las repercusiones económicas del proyecto, de tal forma que los costes económicos que impliquen una u otra solución normativa serán uno de los factores relevantes a la hora de elegir la solución más oportuna. Se trata de una exigencia del principio general de eficacia de acuerdo con el cual debe actuar la Administración (art. 103 CE) y al que está sometida en el ejercicio de la potestad reglamentaria. No se concibe que un acto o disposición de la Administración pueda ser respetuoso con dicho principio si no se tiene en cuenta la

Como es evidente lo mismo puede decirse en relación con cualquier norma medioambiental que integre estándares de protección medioambiental. Es más, puede afirmarse que la elaboración de una política ambiental eficaz y eficiente y, por ello, racional, pasa necesariamente por la puesta en práctica de este tipo de análisis¹⁰⁸⁹. *Ahora bien, no obstante la bondad de este planteamiento, no puede dejar de tenerse en cuenta la enorme dificultad de aplicación de este análisis a los problemas ambientales, sobre todo, debido a la complejidad, rayana en ocasiones con la imposibilidad, de valorar económicamente los efectos de la política pública sobre el medio ambiente y, en concreto, en el proceso de elaboración de una norma que integra estándares de protección medioambiental.*

No obstante, con independencia de que el análisis coste-beneficio sea manifiestamente perfeccionable¹⁰⁹⁰, sobre todo en relación con las acciones normativas en la materia medio ambiente, no parece que pueda admitirse que sea un método desechable. Otra cosa es que sea evidente que nos encontramos con un sistema de evaluación en ciernes y que, por ello, hay mucho camino por recorrer buscando puntos de integración entre el Derecho, la economía y la ecología, la justicia, la equidad y la eficiencia.

Por esta razón, no puede negarse la utilidad de estos planteamientos que aunque incompletos y mejorables, constituyen un instrumento deseable en la elaboración de una política medioambiental racional. En esta dirección, M. JACOBS propone ocho medidas para afianzar este enfoque¹⁰⁹¹: a) es necesario establecer las restricciones de sostenibilidad como el marco esencial dentro del cual se tomen las decisiones; b) es necesario definir los objetivos para proyectos particulares en cuestión; c) se requiere una presunción de estar en alerta contra el desarrollo; d) al evaluar proyectos de inversión deben considerarse todas las posibles opciones que cumplan los objetivos; e) es necesario llevar a cabo evaluaciones de impacto ambiental de todos los proyectos que sobrepasen cierto tamaño o que se sospeche que tengan

repercusión que pueda tener en el gasto público (...). Por esta razón, puede afirmarse que una memoria económica en la que la Administración explique las repercusiones presupuestarias del proyecto es fundamental a efectos de conocer si en la decisión adoptada ha tenido se ha tenido en cuenta el criterio de la mayor economía de medios.

¹⁰⁸⁹ Desde el punto de vista de la metodología de la legislación, la mayoría de autores consideran a la relación coste-beneficios como uno de los criterios previos de evaluación de la efectividad de la norma que se pretende emitir. De esta opinión, MARTÍN REBOLLO "La técnica legislativa...", ob.cit., págs. 77 y 78, y MONTORO CHINER "Los presupuestos de calidad de las normas: adecuación al ordenamiento y factibilidad", en "Técnica normativa de las Comunidades Autónomas", Madrid 1991, págs. 96-98.

¹⁰⁹⁰ A este respecto, una muy buena exposición de los problemas en BUÑUEL GONZÁLEZ "El uso de instrumentos económicos en la política del medio ambiente", Madrid 1999, págs. 46-48.

¹⁰⁹¹ M. JACOBS "La economía verde", ob.cit., págs. 360-361.

efectos ambientales adversos; f) debe hacerse una contabilidad de planificación por cada proyecto u opción, en la que se señalen en una forma sistemática los costes y beneficios para cada grupo de personas y para otros aspectos del medio ambiente. Cuando haya valores monetarios disponibles, incluidos valores de efectos medioambientales de pequeña escala, deben registrarse; otros efectos, incluida la pérdida de vidas humanas y cambios del medio ambiente importantes, deben describirse sin expresiones monetarias. El valor que la gente le da a los efectos no monetarios puede captarse a través de encuestas de opinión y ejercicios simulados en los que las personas puedan discutir los cambios propuestos y sugerir alternativas; g) todo el procedimiento de toma de decisiones tiene que ser público, con libertad de información y dando cabida a que todas las partes interesadas presenten evidencias; h) tiene que emitirse un juicio a través del proceso político, sobre cuál sea mejor opción para cumplir los objetivos propuestos.

Mientras se desarrollan y perfeccionan estos cauces, no cabe duda de que deben utilizarse los mecanismos a nuestro alcance para racionalizar la intervención normativa en la protección del medio ambiente. Y en esta dirección parece apuntar el 5º Programa comunitario en materia de medio ambiente¹⁰⁹², que a pesar de la dificultad de determinar los costes reales de una acción medioambiental, mantiene la necesidad de elaborar esa previa evaluación coste-beneficio¹⁰⁹³, incluso en los casos más complejos, remitiendo en tales supuestos, a la necesidad de realización de una evaluación cualitativa alternativa que “representará una herramienta indispensable para acelerar la plena integración de las consideraciones ambientales en el proceso de toma de decisiones y lograr la transición hacia el desarrollo sostenible”, para

¹⁰⁹² En este sentido, el 5º Programa comunitario (Primera Parte, Capítulo 7, punto 7.4) en el que se propone: 1) la evaluación económica de los recursos naturales y ambientales de los; 2) la obtención de indicadores de los recursos renovables que reflejen las tasas de su utilización y renovación; 3) la ampliación y adaptación de las herramientas tradicionales de la estadística económica, basada en la investigación nacional y europea, incluyendo la modificación de los indicadores económicos clave, tales como el PNB, de forma que reflejen el valor de los recursos naturales y ambientales en cuanto a la generación de ingresos actuales y futuros y tengan en cuenta las pérdidas y los daños al medio ambiente mediante unos valores monetarios asignados; 4) el desarrollo de metodologías de análisis coste/beneficio y directrices con respecto a las medidas y las acciones políticas que repercuten sobre el medio ambiente y la riqueza en recursos naturales; 5) la redefinición de los conceptos, normas, convenciones y metodología relacionados con la contabilidad, de forma que el consumo y uso de recursos ambientales intervenga como parte de los costes totales de producción y quede reflejados en los precios de mercado; 6) las empresas deberían revelar las informaciones en torno a sus actividades y efectos en y sobre el medio ambiente y reflejar en sus contabilidades los gastos en programas medioambientales y los riesgos ambientales y los gastos en relación con la protección del medio ambiente.

¹⁰⁹³ Sin embargo, para L. KRÄMER “EEC Treaty...”, ob.cit., pág. 69, VANDERMEERSCH “The Single...”, ob.cit., pág. 421, o E. ALONSO GARCÍA “El Derecho ambiental...”, ob.cit., tomo 1, pág. 98, desde la perspectiva del Derecho comunitario, esta evaluación coste-beneficio no puede decirse que se trate de un sistema de actuación imponible en todo caso, precisamente, por la dificultad de establecer los costes y beneficios de una acción en relación con el medio ambiente, máxime si esa acción afecta a una pluralidad enorme de destinatarios: es muy difícil ponderar con acierto y con carácter general entre la eficacia de las medidas y los costes económicos, en la medida en que unas y otras pueden variar ostensiblemente en los diferentes Estados. Por esta razón, no puede hablarse de una obligación de una valoración coste-beneficios *ex ante* respecto de toda medida comunitaria ambiental.

concluir afirmando que “se llevará a cabo un análisis de los costes y beneficios potenciales de la acción y la falta de acción cuando se elaboren propuestas oficiales específicas en la Comisión”¹⁰⁹⁴.

En conclusión, a la espera de que estos instrumentos se perfeccionen, debemos ser conscientes de que la utilización de este tipo de análisis seguirá caracterizándose por dos circunstancias: a) tanto la inexactitud de los métodos de valoración, como los concretos problemas de valoración de los bienes ambientales nos obligan a admitir que la comparación entre coste y beneficio de una acción medioambiental no puede plantearse como una relación matemática, sino que contendrá siempre un juicio político determinante; b) ni la incertidumbre originada por la escasez de conocimientos científicos (principio de cautela), ni las expectativas de un coste elevado puede permitir una ausencia de intervención en la protección del medio ambiente, ya que la racionalidad nos confirma que el medio ambiente goza del beneficio de la duda (el principio *in dubio pro natura*)¹⁰⁹⁵. En otras palabras, la relación costes-beneficios tiene siempre un factor desequilibrante a favor de una intervención pública en aras de la protección del medio ambiente.

b) La *toleratio administrativa*.

¹⁰⁹⁴ 5º Programa Tercera Parte, Capítulo 15. La tendencia ya era ésta desde los orígenes de la política ambiental comunitaria. Los 1º, 2º y 4º Programas comunitarios en materia de medio ambiente incluían entre los principios de la política comunitaria una referencia a la toma en consideración de los costes en la toma de medidas comunitarias. En concreto, en el marco de un enfoque preventivo y con el ánimo de alcanzar los fines de protección ambiental, afirmaban que “el progreso técnico debe concebirse y orientarse teniendo en cuenta la preocupación por la protección del medio ambiente y por la mejora de la calidad de vida, *con el menor coste para la Comunidad* (transcrito del 4º Programa (Anexo 1, Título 1, principio 13). Por su parte, el 3º Programa afirmaba que, a los efectos de una mejor asignación de los recursos, “conviene prestar especial atención a la *utilización óptima de los recursos*. Con este fin, existen motivos, antes de tomar nuevas medidas, para *analizar cuidadosamente su justificación y mejor eficacia desde el punto de vista del coste y de los beneficios*” (Apartado II, punto 12).

No obstante, la evolución de la política ambiental ha sido consciente de la dificultad de valoración de los costes y beneficios de una acción ambiental, por lo que, a pesar de las buenas intenciones, la realidad ha sido otra. Esto lo muestra las reiteradas peticiones, principalmente por parte del Parlamento Europeo, a la Comisión para que desarrollar un sistema de valoración de los costes ambientales (por ejemplo, las ya citadas Resoluciones de 22 de abril de 1993, 9 de marzo de 1994, 22 de abril de 1994, asumidas por la Comisión en su Comunicación al Parlamento Europeo y al Consejo de 3 de noviembre de 1994 (también citada) y la Resolución del Consejo de 3 de diciembre de 1992 (citada). Además, también parece evidente que la ejecución de esas políticas sea manifiestamente mejorable en términos económicos. El Informe Especial del Tribunal de Cuentas de la Comunidad Europea, Nº 3/92, sobre el medio ambiente (DOCE C 245, de 23 de septiembre de 1992) hace una serie de afirmaciones, en el marco de las ayudas comunitarias en la materia medioambiental que vienen al caso. En concreto, el Tribunal afirma que “*la realización de las inversiones no garantiza necesariamente que se obtengan los resultados esperados en términos de protección del medio natural, a la vista especialmente de las condiciones de utilización o funcionamiento*”, añadiendo que “*la relación entre las inversiones financiadas y la salvaguarda del medio ambiente es, pues, poco evidente en las acciones que reciben ayuda de los instrumentos estructurales*”.

¹⁰⁹⁵ PÉREZ MORENO “La cuestión medioambiental...”, ob.cit., pág. 151, MONTORO CHINER “El Estado ambiental de Derecho...”, ob.cit., págs. 3450 y 3458, o WOLF y WHITE “Environmental Law”, ob.cit., pág. 16.

La tolerancia del incumplimiento o *toleratio* administrativa puede definirse como la renuncia por parte de la Administración competente al ejercicio de potestades que le atribuye el ordenamiento jurídico. Por poner algunos ejemplos, entrarían dentro de los supuestos calificables como *toleratio* administrativa los casos en que la efectiva puesta en práctica de una norma se hace depender de una actuación jurídica (normativa o ejecutiva) posterior que no es llevada a cabo, o bien los supuestos en que aun siéndola llevada a cabo dicha actuación, en realidad, se realiza con el ánimo de salvar las apariencias, pero sin ánimo de llevar a la práctica la nueva normativa. También pueden incluirse dentro de este grupo, los casos en que un cambio de orientación política de los órganos ejecutivos provoque la inejecución de las normas dictadas por el ejecutivo anterior hasta su futura derogación o modificación, o bien eliminando o reduciendo las dotaciones presupuestarias, personales o de otro tipo, para tales finalidades, y vinculado con todo ello, la acumulación de retrasos en la aplicación de la norma, el no uso o el uso desviado de la misma, etc. E, igualmente, también puede influir a la tolerancia administrativa la imperfección técnica o jurídica de la norma o la misma aquiescencia en el incumplimiento de la norma por su injusticia, excesiva rigurosidad, etc.

La tolerancia administrativa constituye un tipo de actuación que se presenta como radicalmente enfrentada con el mandato del art. 45.2 CE dirigido a los poderes públicos, así como a los constantes llamamientos de la jurisprudencia a un ejercicio especialmente diligente de las competencias de los poderes públicos en relación con el medio ambiente, precisamente, y por regla general con cita del art. 45 CE: SSTs de 25 de octubre de 1979 (Az. 3376), 17 de diciembre de 1985 (Az. 660), 2 de febrero de 1987 (Az. 2043), (ATS) de 11 de mayo de 1989 (Az. 3867), 26 de diciembre de 1989 (Az. 9649), 30 de abril de 1990 (Az. 5620), 4 de octubre de 1991 (Az. 7848), 26 de octubre de 1995 (Az. 7767), 8 de noviembre de 1995 (Az. 8299), 10 de noviembre de 1995 (Az. 8300) o de 23 de abril de 1996 (Az. 3381) o la STC 161/1996, de 17 de octubre (FJ 4). En este grupo de sentencias destaca la STS de 7 de noviembre de 1990 (Az. 8750), en la que el Tribunal afirma que:

"... lo único que hay que lamentar es que todavía haya poderes públicos que manifiesten una cierta pasividad en la adopción de medidas eficaces en defensa contra las múltiples agresiones al medio ambiente que se dan todos los días y en todas partes. El Ayuntamiento de Rocafort, al imponer la adecuada reducción en el número de decibelios, no ha hecho otra cosa que ajustarse ejemplarmente a lo que manda la Constitución".

Es más, la jurisprudencia en materia medioambiental ha recordado la obligación de una especial diligencia por parte de las Administraciones, incluso, con independencia de que ello pueda suponer un gasto presupuestario no previsto. Es el caso del ATS de 11 de mayo de 1989

(Az. 3867) y de las SSTS de 17 de diciembre de 1985 (Az. 660), 2 de febrero de 1987 (Az. 2043), 26 de diciembre de 1989 (Az. 9649), 30 de abril de 1990 (5620), 7 de noviembre de 1990 (Az. 8750), 4 de octubre de 1991 (Az. 7848), 26 de noviembre de 1995 (Az. 7767) o de 2 de febrero de 2001 (Ponente CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA), entre otras. En esta dirección, la archiconocida STS de 25 de abril de 1989 (Az. 3233):

"... el Municipio de Puigpunyent tiene la obligación —correlativa al derecho del recurrente— de adoptar las medidas adecuadas para poner fin a la situación que ha dado origen al pleito. Esta obligación y este derecho, suponen que el Ayuntamiento tiene que cumplir lo que se le ha solicitado, lo que implica, además, la obligación de incluir en sus presupuestos, si fuese necesario, las partidas para realizar las obras que sean adecuadas para poner fin a la situación actual de atentado al derecho del recurrente a un medio ambiente adecuado".

Además, habría que plantearse hasta qué punto la tolerancia administrativa implicaría no sólo una vulneración del principio de legalidad, sino también un quebrantamiento del principio de eficacia administrativa constitucionalizado en el art. 103 CE y reiterado en el art. 3 LRJPAC. El principio de eficacia de la Administración constituye un verdadero principio jurídico del que resultan para la Administración deberes positivos de actuación (SSTC 22/1984, de 17 de febrero, 27/1987, de 27 de febrero o 178/1989, de 2 de noviembre). Es, por tanto, un principio que consagra un bien o interés jurídico integrado en el orden constitucional de valores y que cumple una función organizativa o administrativa, que se traduce en un mandato dirigido a las Administraciones públicas de actuar de acuerdo con él y que juega una función servicial dirigida a asegurar el cumplimiento o la realización efectiva del orden constitucional de valores¹⁰⁹⁶. Desde este punto de vista, puede afirmarse que la eficacia administrativa se concibe como un principio general cuyo contenido se refiere básicamente a una cualidad subjetiva (la idoneidad de la Administración para cumplir sus fines a través de su actuación) y un resultado intencionado inducido desde dicha cualidad (el cumplimiento de los fines correspondientes o satisfacción efectiva del interés general)¹⁰⁹⁷, que obviamente no se coherencia adecuadamente con los supuestos de tolerancia administrativa que se vienen comentando.

No obstante, la tolerancia administrativa en el incumplimiento de la normativa ambiental puede estar justificada en algunos casos. Pueden existir supuestos en los que la tolerancia

¹⁰⁹⁶ PAREJO ALFONSO "Eficacia y Administración", Madrid 1995, págs. 103 y ss. También las SSTS de 12 de junio de 1987 (Az. 6120), 27 de julio de 1987 (Az. 7686), 16 de septiembre de 1988 (Az. 6717), 2 de enero de 1989 (Az. 377), 22 de septiembre de 1989 (Az. 6610), 30 de diciembre de 1989 (Az. 9235), 6 de junio de 1990 (Az. 4914), 22 de diciembre de 1990 (Az. 10183), 24 de diciembre de 1990 (Az. 10191), 30 de enero de 1991 (Az. 616), 22 de mayo de 1991 (Az. 4284) o de 7 de febrero de 2000 (Az. 1588).

¹⁰⁹⁷ PAREJO ALFONSO "Eficacia y Administración", ob.cit., pág. 105.

administrativa no se funde en objetivos espurios, sino en la garantía misma de los intereses medioambientales. En estos casos, un juicio de ponderación es el que debe resolver sobre la adecuación de la inaplicación de la correspondiente norma. Sobre estos supuestos, la jurisprudencia nos aporta algún ejemplo. La STS de 12 de julio de 1978 (Az. 2845) reflexionando sobre las causas del desuso de algunos preceptos del RAMINP afirma que:

*"... el plazo de dos meses, ofrecido para instar la legalización de aquellas que vinieran funcionando sin licencia, en la D. Tran. 1ª del repetido reglamento de 30 de noviembre de 1961, no haya sido considerado plazo fatal, y que se haya producido una verdadera desuetudo, una voluntaria inaplicación del precepto por la propia Administración, y no por su obsolescencia, puesto que mal podría serlo por su modernidad, sino por el sano propósito de evitar problemas más graves que los que serían resueltos con la mecánica aplicación de la norma"*¹⁰⁹⁸.

En cualquier caso, contra la tolerancia administrativa el mejor remedio, aparte de una Administración diligente y eficaz, es lograr que las normas que integran estándares de protección medioambiental sean ejecutables. Es decir, la operatividad administrativa o ejecutabilidad de la norma supone hablar de la aptitud de las normas para ser aplicadas por la Administración, lo que exige una mejora de la técnica normativa y una mayor claridad del lenguaje jurídico, evitando que la norma sea incomprensible para el funcionario o, aún no siendo así, que genere una burocratización excesiva y la instauración de procedimientos administrativos largos, farragosos y no operativos, esto es, que faciliten la labor administrativa. En otras palabras, se exige una regulación funcional, técnica y jurídicamente correcta que otorgue agilidad y automaticidad a la acción administrativa, y en ello, como ya sabemos, el tipo de estándar de protección medioambiental elegido puede ser determinante, al igual que el recurso a instrumentos económicos.

c) La resistencia social al cumplimiento.

Desde el punto de vista de la repercusión de las normas que integran estándares de protección medioambiental en la conducta de sus destinatarios, lo cierto es que la validez de las normas no es un dato suficiente para poder considerar que una norma esté bien hecha. Es más, sin perjuicio de que la validez de las normas sea una condición necesaria para su juridicidad, lo cierto es que no constituye una garantía sobre cómo las normas jurídicas vayan a influir en el

¹⁰⁹⁸ En principio se ha de admitir la opinión de G. LÜBBE-WOLF "El principio de cooperación...", ob.cit., pág. 424, cuando afirma que la ponderación entre exigencias medioambientales y económicas es una labor del legislador o de las instancias reguladoras derivadas de él "a la hora de la fijación de los estándares medioambientales a respetar", y no una función de la Administración que pueda ponderar nuevamente la conveniencia de su actuación con base en la primacía de ciertos intereses económicos. Sin embargo, como en el ejemplo expuesto, esta regla general cabe ser excepcionada en casos en que la no aplicación de la norma conlleve beneficios para el propio medio ambiente.

comportamiento de sus destinatarios y, consecuentemente, en la eficacia real de la norma y en su cumplimiento.

La oportunidad y alcance de la intervención pública mediante normas que integran estándares de protección medioambiental encuentra nuevamente en el análisis económico del Derecho un instrumento fundamental que tiene su manifestación a través de la técnica normativa y, en concreto, en la metódica de la legislación¹⁰⁹⁹. En efecto, la aplicación del análisis económico del Derecho al proceso de elaboración de las normas permite controlar *ex ante* los efectos y resultados que una regulación pueda tener en sus destinatarios, en la medida en que contribuye a controlar la intervención pública proyectada desde la eficacia y eficiencia de esa actividad y del principio de proporcionalidad, y que puede traducirse en la siguiente relación conceptual: efectividad aplicativa y coste-beneficio de la intervención pública, adecuación de los medios (proporcionalidad) a los fines (interés general).

La nueva perspectiva propuesta, utilizando el criterio de la eficiencia como criterio fundamental para el estudio de los problemas jurídicos, puede servir para ampliar el discurso jurídico mediante la consideración *a priori* de elementos determinantes, no de la validez de la norma, sino de su eficacia¹¹⁰⁰. Y es que el análisis económico del Derecho proporciona un esquema teórico para el análisis del Derecho capaz de derivar predicciones sobre la conducta de los individuos y, consecuentemente, idóneo para contribuir a la formación de normas que generen en sus destinatarios la conducta deseada.

Trataremos de explicar este efecto a partir de uno de los principios básicos del análisis económico de la exigibilidad de la Ley, la utilización del Derecho como un sistema predictivo de las conductas de los destinatarios de las normas. Las previsiones de exigibilidad de las

¹⁰⁹⁹ Como ya se ha tenido ocasión de exponer, la metódica de la legislación se ocupa del llamado procedimiento legislativo interno o proceso de formación de la voluntad legislativa y de la toma de decisiones en la elaboración de normas jurídicas, en definitiva, es un acercamiento a la planificación legislativa y a la evaluación de la actividad normadora.

¹¹⁰⁰ La eficacia está relacionada con la efectividad, es decir, con la cualidad de ejecutar un proyecto y cumplir con los fines proyectados. En este sentido, puede decirse que la palabra eficacia evoca básicamente la producción intencionada (con arreglo a un fin o causa) de una realidad (adecuada al fin) como resultado de la acción de un agente idóneo para obrar. No muy distinto es el significado de la palabra eficiencia, es decir, la acción con la que se logra el efecto buscado, aunque en esta ocasión el énfasis no se imputa tanto a la consecución de los fines, como en la cualidad para producirlo y en la acción precisa para ello. Por ello, puede decirse que "mientras la eficacia alude a la producción real o efectiva de un efecto, la eficiencia se refiere más bien a la idoneidad de la actividad dirigida a un fin (PAREJO ALFONSO "Eficacia y Administración". *ob.cit.*, pág. 92; en el mismo sentido, el autor en "La eficacia como principio jurídico de la Administración pública", DA 1989, Nº 218-219, pág. 19). A la misma conclusión se llega desde el punto de vista de la ciencia de la Administración, LÓPEZ GONZÁLEZ "Una aproximación de la ciencia de la Administración al análisis conceptual del principio de eficacia como guía de acción de la Administración pública", DA 1989, Nº 218-219, págs. 75 y ss. y en "Técnicas de control de ejecución en la dirección estratégica de la Administración pública", Madrid 1988, págs. 129 y ss.

normas se traducen en una previsión de incentivos para el cumplimiento del Derecho. Desde este punto de vista, puede decirse que el Derecho cumple una función de crear los estímulos necesarios para ¹¹⁰¹ satisfacer los intereses generales, a través de la formulación de normas que ejerzan una función de disuasión respecto de aquellas conductas que no sean congruentes con dicho objetivo¹¹⁰¹. Desde esta perspectiva, la teoría de precios del sistema jurídico aporta una explicación fundamental. En efecto, la teoría de precios afirma que las normas jurídicas establecen precios para los comportamientos alternativos de los sujetos, de modo que los efectos de las normas se pueden analizar como respuesta a esos precios explícitos o implícitos.

En otras palabras, *la consideración del Derecho como un sistema de incentivos y rémoras implica que el análisis económico del Derecho reposa sobre la relación existente entre el Derecho y el comportamiento inducido por el Derecho*¹¹⁰². Por ello, puede confirmarse que, desde este punto de vista, *el Derecho cumple la función de crear los estímulos necesarios para satisfacer los intereses generales, a través de la creación de normas que ejerzan una función de disuasión respecto de aquellas conductas que no sean congruentes con dicho objetivo*¹¹⁰³. Y en esta línea, los mecanismos que pueden funcionar como alicientes para el cumplimiento de las normas ambientales, son los siguientes:

- La participación en la elaboración de las normas¹¹⁰⁴. Inevitablemente este tipo de obligaciones implica otra previa evidente, el acceso efectivo a la información ambiental en manos de los poderes públicos¹¹⁰⁵.

¹¹⁰¹ MERCADO PACHECO "El análisis económico...", ob.cit., pág. 44.

¹¹⁰² EMBID IRUJO "El rol del Estado...", ob.cit., págs. 339 a 341, se refiere implícitamente a este mismo efecto, cuando al referirse a los procesos de regularización de vertidos, comenta que son mayoritariamente desatendidos si los agentes contaminadores sospechan que no habrá excesivas consecuencias gravosas deducidas de la negativa a regularizarse. Claro está, que es cierto que el modo e intensidad en que inciden las rémoras e incentivos derivados del Derecho ambiental en los agentes económicos dependen también factores adicionales como el desconocimiento o la falta de atención a los factores ambientales o la incapacidad para iniciar respuestas. Una tipología sobre las diferentes estrategias medioambientales de las empresas ante las regulaciones medioambientales, ver DEL BRÍO GONZÁLEZ y JUNQUERA CIMADEVILLA "Medio ambiente y empresa...", ob.cit., págs. 134 y ss.

¹¹⁰³ MERCADO PACHECO "El análisis económico...", ob.cit., pág. 44.

¹¹⁰⁴ Apoya esta idea E. SCHMIDT-ABMANN "El Derecho administrativo general...", ob.cit., pág. 8, quien se refiere a el riesgo "no es un concepto que pueda definirse en su esencia de una vez para todas, sino que se encuentra en parte relacionado con la cuestión de su aceptación. No basta por ello con que la Administración se limite a prevenir, de acuerdo con la mejor tecnología disponible las situaciones de peligro por ella misma definidas; parece indispensable, por el contrario, proceder a una definición comunicativa del riesgo. De este modo, se revelan como necesarias nuevas formas de comunicación del riesgo entre el Estado y la sociedad, así como estructuras innovadoras y adecuadas al efecto en el ámbito del procedimiento administrativo". Ahora bien, se ha de tener en cuenta que en muchas ocasiones esa participación puede dar lugar a una mayor influencia promovida por grupos de presión (*lobbying*) En muchas ocasiones la normativa medioambiental procede menos de exigencias científicas realmente ecológicas que de concesiones realizadas, provisionalmente, por los medios industriales afectados: ¿no es cierto que los niveles de protección de contaminación sonora corresponden más a la situación de hecho ya existente y a las capacidades de los dispositivos que se encuentran en venta en el mercado que a las exigencias

- La pactación o negociación de las obligaciones ambientales. A este respecto, tendrán un papel destacado los estándares voluntarios y negociados. En efecto, el modelo de fijación de estándares negociados parte de una triple idea: la voluntariedad y el compromiso, el equilibrio e igualdad de las partes mediante acuerdos sobre los objetivos o los medios a aplicar y la armonización de los intereses contrapuestos, así como el ajuste recíproco de las partes y la consiguiente evaluación de los efectos del acuerdo para conseguir los objetivos marcados. Y precisamente por estas razones, y porque la determinación voluntaria y particularizada de estándares permite la fijación de niveles de protección que atiendan mejor a las necesidades y a las situaciones particulares, suelen tener una eficacia considerable. Sin perjuicio de sus inconvenientes, también el recurso a normas técnicas puede suponer un incremento en la eficacia del Derecho ambiental. Tratándose de normas cuya eficacia depende de la imperatividad del consenso de los agentes económicos destinatarios de las normas, lo cierto es que, del mismo modo que los estándares negociados, no cabe duda de que las fórmulas consensuadas permiten vencer las resistencias de los administrados, ganando su colaboración.
- La implantación de mecanismos de evaluación legislativa de modo que las normas medioambientales no sólo se adapten a la evolución de los avances científico-técnicos, sino también a los requerimientos y actitudes de la sociedad.
- La imposición de obligaciones con un grado de exigencia proporcionada y realista, tanto en los niveles de protección medioambiental, en los plazos establecidos para conseguirlas, así como en los costes que su aplicación conlleve. En relación con este dato, es fundamental la previsibilidad de las obligaciones ambientales, pues es más fácilmente asumible aquello que se conoce y que no tiene un efecto sorpresivo, que lo desconocido y que no permite preparación alguna. Desde esta perspectiva las cláusulas técnicas constituyen un mecanismo que no sólo vincula evolutivamente la renovación de los sistemas de producción, sino que también, movido por esta obligación, potencia y fomenta la

de una auténtica norma de protección ecológica? En este sentido, también HUERTA HUERTA y HUERTA IZAR DE LA FUENTE "Tratado...". ob.cit., tomo I, pág. 14.

¹¹⁰⁵ Ésta es una dirección iniciada por el 5º Programa comunitario en la materia medio ambiente (DOCE C 138, de 17 de mayo de 1993) y que se ha reiterado con mayor rotundidad en la Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones, de 24 de enero de 2001 [COM (2001) 31 final] sobre el VI Programa de acción de la Comunidad Europea en la materia medio ambiente "Medio ambiente 2010: el futuro está en nuestras manos". Como todos sabemos esta línea se plasmó en la Directiva 90/313, de 7 de junio, sobre libertad de acceso a la información en materia de medio ambiente, y en nuestro ordenamiento interno en la Ley 38/1995, de 12 de diciembre, sobre el derecho de acceso a la información en materia de medio ambiente.

investigación en nuevas técnicas menos contaminantes. Por otra parte, la utilización de técnicas de incentivación pueden hacer menos oneroso el cumplimiento del Derecho. Ya sea mediante subvenciones, beneficios fiscales, mejoras competitivas en el mercado (etiqueta ecológica), etc.

- También es fundamental que los objetivos establecidos no sean sorteables con base en una larga cadena de excepciones y posibilidades de derogación que otorguen cotas importantes de decisionismo a la Administración.
- Por último, es fundamental la existencia de un sistema eficaz de legitimación activa y de pretensiones jurídicas ejercitables en defensa de la protección del medio ambiente, así como la mejora de la eficacia administrativa en el cumplimiento de la normativa medioambiental.

Pero sin duda alguna si hay un mecanismo eficaz para la modulación de la toma de decisiones respetuosas con el medio ambiente y, por tanto, con las normas que regulan la materia, es la formación de una conciencia general respecto de los problemas medioambientales. Y es que para lograr el cumplimiento de la normativa medioambiental es primordial no sólo la compatibilidad de los estándares y de las normas en que se integran con la cultura y el sentir jurídico, sino también con las convicciones sociales¹¹⁰⁶.

Efectivamente, ni la dispersión normativa que ha venido caracterizando al Derecho ambiental, ni la imperfección técnica, ni la falta de participación de los ciudadanos en la elaboración de las normas, ni su complejo lenguaje favorecen a la aplicación de las normas que integran estándares de protección medioambiental. Pero, sobre todo, en nada contribuye a la eficacia del Derecho ambiental el todavía insuficiente grado de implantación social de los valores ambientales. En palabras de MARTÍN MATEO¹¹⁰⁷, la tutela ambiental requiere del soporte inexcusable del ordenamiento jurídico:

"... aunque la adopción a estos efectos de un dispositivo exigente y adecuado presupondrá a su vez un soporte social cónsone, necesario además para que el cumplimiento de la Ley sea la regla general y no la excepción. Progresivamente los ciudadanos, como ha pasado en otros

¹¹⁰⁶ E. ALONSO GARCÍA "Legislación sectorial...". ob.cit., pág. 68, en nota 20, pone de relieve como cada es mayor la tendencia, especialmente en la delimitación de estándares, a hacer depender las políticas públicas no sólo de los datos técnico-científicos, sino también de la percepción social del problema ambiental. Tanto es así, que advierte de que no tener en cuenta la percepción pública puede suponer el riesgo de formular normas equivocadas.

¹¹⁰⁷ MARTÍN MATEO "El marco público...", ob.cit., pág. 324 y 329, y en "Tratado...", ob.cit., págs. 11 y 12. En el mismo sentido, JORDANO FRAGA "La protección del derecho...", ob.cit., págs. 173 y 174.

campos, irán acomodando espontáneamente sus conductas a los requerimientos ambientales (...). Pero, *pasará mucho tiempo hasta que esto suceda*, y por lo demás el Derecho ambiental habrá de expandir notablemente su campo de aplicación y arbitrar nuevos instrumentos de intervención para hacer frente a la principal amenaza que se cierne sobre la prolongación de la pervivencia de nuestra especie”.

A ello añade, que:

“... la preocupación por el medio ambiente deberá situarse en el primer plano de las inquietudes colectivas, lo que efectivamente se producirá no más allá de dos generaciones, una vez lleguen al poder los ciudadanos educados desde jóvenes en la conciencia ambiental. Para entonces, el Derecho ambiental predominará incluso sobre la perspectiva individualista de los derechos humanos”¹¹⁰⁸.

Pero aún más, en nuestros días la necesaria dialéctica entre protección del medio ambiente y concienciación ecológica se manifiesta en una disfunción social que tiene su plasmación en uno de los aspectos más contradictorios de la evolución social registrada en el último cuarto de siglo, cuál es, la conjunción de una mayor concienciación ecológica junto con un comportamiento notabilísimamente antiecológico¹¹⁰⁹. Contra esta situación sólo caben dos soluciones, la educación medioambiental (fundamental para sensibilizar al público sobre temas medioambientales¹¹¹⁰) y, en segundo lugar, y aunque parezca paradójico, mayor desarrollo económico: no hay calidad de vida sin nivel de vida. Efectivamente, ciertos estudios sociológicos sugieren que los grupos con niveles de renta altos y que, por lo tanto, disfrutan de un alto nivel de vida, consideran prioritario mejorar la calidad del medio ambiente. Sin embargo, los grupos de bajo nivel de renta, que todavía no han alcanzado los beneficios de la sociedad de consumo, consideran prioritario mejorar la calidad del medio ambiente privado, aún cuando ello pueda ir en detrimento del medio ambiente público. En la actualidad, esta

¹¹⁰⁸ La Exposición de Motivos de la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de conservación de los espacios naturales y de la flora y fauna silvestres, realiza una afirmación interesante en este sentido: “En las sociedades altamente industrializadas de nuestro tiempo se ha extendido desde hace ya algunos años, la preocupación de los ciudadanos y de los poderes públicos por los problemas relativos a la conservación de la naturaleza. El agotamiento de los recursos naturales a causa de su explotación económica incontrolada, la desaparición en ocasiones irreversible de gran cantidad de especies de la flora y la fauna y la degradación de aquellos espacios naturales poco alterados hasta el momento por la acción del hombre han motivado que lo que en su día fue motivo de inquietud solamente para la comunidad científica y minorías socialmente avanzadas se convierta hoy en uno de los retos más acuciantes. Superados históricamente los criterios que preconizaron un proceso de industrialización, la necesidad de asegurar una digna calidad de vida para todos los ciudadanos obliga a admitir que la política de conservación de la naturaleza es uno de los grandes cometidos públicos de nuestra época”.

¹¹⁰⁹ SOTELO NAVALPOTRO “El medio ambiente en España, hoy”, Rv. del Instituto de Estudios Económicos 2000, N° 1, págs. 21 y 22.

¹¹¹⁰ PÉREZ MORENO “Reflexiones sobre...”, ob.cit., págs. 2782-2784, o JORDANO FRAGA “La protección del derecho...”, ob.cit., págs. 180-183.

problemática es extrapolable a la relación entre los Estados del norte desarrollado y los del sur subdesarrollado¹¹¹¹.

2.3) Efectos de la desuetudo de las normas que integran estándares de protección medioambiental.

Una vez estudiadas todas los problemas que son fuente del desuso del Derecho ambiental, se ha de retomar la exposición que originó esta reflexión, esto es, el modo en que el desuso del Derecho ambiental afecta a la seguridad jurídica y, principalmente, a la certeza del Derecho vigente y aplicable: ¿qué eficacia jurídica tiene la desuetudo de las normas que integran estándares de protección medioambiental?¹¹¹²

¹¹¹¹ J.V. ASSIÁ y M.L. CABAÑES "Análisis económico del problema ecológico", Rv. del Instituto de Estudios Económicos 2000, N° 1, pág. 131. En la misma línea, la Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo "Conjugar nuestras necesidades y nuestras responsabilidades: integración de las cuestiones medioambientales en la política económica", de 20 de septiembre de 2000 [COM (2000) 576 final]. Un interesante estudio sociológico sobre los distintos grados de concienciación ecológica de la población en Europa en AGUILAR FERNÁNDEZ "El reto...", ob.cit., págs. 265 y ss. El estudio refleja como España queda claramente por debajo de la media europea respecto del grado de concienciación ecológica. Antes de la última ampliación de la UE, sólo superaban esa media Luxemburgo, Dinamarca, Alemania y Holanda, mientras que Bélgica e Italia se encontraban cercanos a la misma.

¹¹¹² Sobre la naturaleza de la desuetudo, la reflexión parte de la discusión relativa a la equiparación de la desuetudo a la costumbre *contra legem*. Discusión, que ha repartido a sus contrincantes según se tratara el tema por iusprivatistas o iuspublicistas, respectivamente. Para los primeros el desuso es un problema jurídico que viene a ser el mismo que el de la costumbre *contra legem* (en este sentido, D. ESPÍN, CASTÁN TOBENAS). Sin embargo, desde el punto de vista de los iuspublicistas el problema de la costumbre *contra legem* y la desuetudo son distintos (VILLAR PALASÍ "Derecho Administrativo", Madrid 1968, pág. 510, PÉREZ MORENO "Reflexiones sobre...", ob.cit., pág. 2781, VILLAR PALASÍ "Principios de Derecho Administrativo", Madrid 1984, tomo 1, pág. 318, GONZÁLEZ NAVARRO "Derecho Administrativo...", ob.cit., tomo 1, pág. 299, JORDANO FRAGA "La protección...", ob.cit., págs. 167-169; por último, GARCÍA DE ENTERRÍA y T.R. FERNÁNDEZ "Curso...", ob.cit., pág. 70, tratan el tema del desuso dentro del relativo a la costumbre, aunque, eso sí, sin identificarlo, ni siquiera mencionar a la costumbre *contra legem*).

La distinción entre la desuetudo y la *consuetudo abrogans* pasa, como dice JORDANO FRAGA, por observar si se produce una correspondencia entre las características que de la formación de la costumbre se predicen con las propias del desuso. El autor llega a la conclusión de que tanto la costumbre *contra legem*, como la desuetudo comparten las características que el art. 1.3 C.Civ. atribuye a la primera, es decir, ser contrarias al orden público (la costumbre *contra legem* de forma positiva imponiendo una alternativa a la Ley, y en el caso del desuso de forma negativa, es decir, imponiendo la inaplicación sin más de la norma). Por otro lado, al tratar los requisitos que la doctrina considera como necesarios para la formación de la costumbre se añaden que se han de tratar de usos que estén integrados por actos que sean públicos, libres, repetidos, constantes, continuos, uniformes y generalizados. Como segundo elemento se suele añadir la *opinio iuris seu necessitatis*. Respecto de los elementos de generalidad, uniformidad, reiteración, etc., no puede afirmarse la ausencia de todos ellos tanto en la costumbre *contra legem*, como en la desuetudo. Sin embargo, es más discutida la cuestión de la *opinio iuris*. En primer lugar, porque es más que dudoso que este elemento se constituya como un criterio configurador de la costumbre (DE CASTRO "Derecho civil de España", Madrid 1995, tomo 1, págs. 439-441) por la dificultad de la prueba de este elemento (también Díez Picazo y Gullón "Sistema de Derecho Civil", Madrid 1990, pág. 151, o Puig Brutau "Introducción al Derecho Civil", Barcelona 1980, págs. 204 y 205). No obstante, otros autores mantienen este elemento como esencial para la formación de la costumbre, caso de LACRUZ BERDEJO ("Elementos de Derecho Civil", Barcelona 1988, págs. 183-197).

En segundo lugar, de considerar válido este elemento como conformador de la costumbre es discutible que no concurra en la desuetudo. Entendida la *opinio iuris*, desde la opinión de la teoría de la convicción por contraposición a la teoría de la voluntad, más que "la voluntad o intención de crear una norma", sino como "la convicción de observar la ya existente" (LACRUZ BERDEJO "Elementos...", ob.cit., pág. 186) o como la "convicción jurídica, es decir, el convencimiento de la necesidad de la norma y su obligatoriedad, o sea, de que hay que comportarse de un cierto modo" (D. ESPÍN "Manual de Derecho civil español", Madrid 1982, pág. 139), parece difícil que pueda afirmarse que en la desuetudo exista una convicción de observar una norma preexistente (una costumbre) (JORDANO FRAGA "La protección del derecho...", ob.cit., pág. 169). Esta formulación no tiene en cuenta que la costumbre *contra legem* implica la creación de una norma contraria a la Ley proponiendo su aplicación preferente, mientras que la desuetudo hace perder simplemente la vigencia o eficacia de la norma sin

A la vista de nuestro Derecho positivo, el art. 2.2 C.Civ. dispone que “las Leyes sólo se derogan por otras posteriores”, ya sea expresa o tácitamente¹¹¹³. Frente a la literalidad de este precepto es difícil argumentar la pérdida de eficacia del Derecho por su falta de uso. Otra cosa significaría poner en cuestión el valor mismo de las normas escritas y de los centros políticos capaces de producirlas¹¹¹⁴, dejar sin sentido el art. 9.1 CE (la Constitución y el resto del ordenamiento jurídico vincula a todos los poderes públicos y a todos los ciudadanos) y el art. 5.1 C.Civ. (la ignorancia de las normas no excusa de su cumplimiento). Además, también supondría poner en entredicho el principio de inmanencia del sistema normativo, que postula que el ordenamiento jurídico se rige únicamente por sus propias reglas; por esta razón, la vigencia de las normas sólo se sometería a lo que las mismas normas previeran, y de ahí que la cesación de su vigencia sólo podría tener lugar mediante la entrada en vigor de nuevas normas o por la producción de actos o hechos previstos en las normas mismas¹¹¹⁵.

Sin embargo, también es cierto que el plusvalor de la norma escrita frente a la costumbre y al desuso de la norma tiene un origen muy concreto, el principio *contrarius actus* (contra Ley sólo puede valer la Ley) y el entorno positivista en el que surgió la codificación¹¹¹⁶. Además, no puede negarse la existencia de casos en los que la Ley no se corresponda con las perspectivas sociales, de forma que si la vivificación de la letra de la Ley se ha de realizar interpretando las normas en relación con la realidad social del tiempo en que deban ser aplicadas, atendiendo al espíritu y finalidad de la Ley (art. 3 C.Civ), entonces, la vigencia de las normas requiere una vigilancia sobre la armonía y coherencia de las mismas con las

ofrecer una solución distinta de su mera aplicación (VILLAR PALASÍ “Derecho...”, ob.cit., pág. 510, VILLAR PALASÍ y VILLAR EZCURRA “Principios...”, ob.cit., pág. 318, o GONZÁLEZ NAVARRO “Derecho...”, ob.cit., pág. 299), de modo que ninguna convicción sobre la aplicación de una norma preexistente se puede predicar, y ello, a pesar de que la costumbre *contra legem* implique o presuponga un desuso de la Ley sobre la que se prioriza.

¹¹¹³ El precepto ha eliminado toda referencia al desuso como medio de cesación de la eficacia del Derecho, como si hacía la antigua redacción del art. 5 C.Civ., al afirmar que “las Leyes sólo se derogan por otras Leyes posteriores y no prevalecerá contra su observancia el desuso ni la costumbre o la práctica en contrario”.

¹¹¹⁴ GARCÍA DE ENTERRÍA y T.R. FERNÁNDEZ “Curso...”, ob.cit., pág. 71.

¹¹¹⁵ SANTAMARÍA PASTOR “Fundamentos...”, ob.cit., pág. 424, si bien admite excepciones al principio en el orden de la producción normativa, caso de la creación de normas fuera del sistema como la costumbre, los principios generales del Derecho, o la relativización de su aplicación mediante el criterio interpretativo previsto en el art. 3.1 C.Civ. (consideración de la realidad social).

¹¹¹⁶ VILLAR PALASÍ “Principios...”, ob.cit., págs. 318 y 319, afirma que frente a la aplicación del principio *contrarius actus* no se puede oponer nada, pues se basa a una idea consustancial al Derecho *ejus est tollere cujus condere*, aunque su aplicación sea relativa por la incidencia del principio de jerarquía. Por su parte, respecto del entorno positivista que presidió la época de la codificación y del sistema de fuentes jerarquizado, afirman que parece claro que se trata de una cuestión de perspectiva. Si bien frente a la Ley sólo vale la Ley, lo mismo podría decirse si se tomara como punto de partida la costumbre y otorgando primacía a esta fuente. La consagración de la primacía de la Ley obedece a la tendencia positivista del contexto social en un momento histórico concreto, lo que no demuestra que deba rechazarse la formulación contraria.

circunstancias que rodean a la aplicación de la norma¹¹¹⁷. En estos casos, es evidente que *la evolución del ordenamiento como conjunto podría generar una desconexión de la norma técnicamente incorrecta, obsoleta, impracticable, etc., por lo que dicha norma dejaría de valer como tal*¹¹¹⁸.

Ahora bien, esto *no significa que la norma por desconectarse de la evolución ordenamiento en el que se integra quede derogada*, lo que es a todas luces imposible a la vista del art. 2.2 C.Civ. Por el contrario, lo que sucede es que esa desconexión legitima una interpretación no absoluta del mencionado precepto. Desde este punto de vista, el art. 2.2 C.Civ. sería más bien una previsión de orden y prudencia dirigida al juez o, en otras palabras, un principio que operaría en el plano de la aplicación del Derecho y no en el momento de su creación¹¹¹⁹. Es decir, *el legislador no ha negado la eficacia del desuso, pero en aras del principio de seguridad jurídica, lo rechaza como forma de derogación, sin perjuicio de que el aplicador del Derecho pueda tomarlo en cuenta para proceder a la inaplicación de la norma*¹¹²⁰. La desuetudo, por tanto, se traduciría en una remisión última a los órganos jurisdiccionales para que solucionen los problemas de aplicación de la norma.

¹¹¹⁷ PÉREZ MORENO "Reflexiones...", ob.cit., págs. 2781 y 2782, y VILLAR PALASÍ "Principios...", ob.cit., pág. 319, GONZÁLEZ NAVARRO "Derecho...", ob.cit., pág. 300.

¹¹¹⁸ GARCÍA DE ENTERRÍA y T.R. FERNÁNDEZ "Curso...", ob.cit., pág. 71, y L.M. Díez-PICAZO "La derogación de las Leyes", Madrid 1990, págs. 50 y 51. En contra, JORDANO FRAGA "La protección...", ob.cit., págs. 166 y 167.

¹¹¹⁹ No son demasiadas las aplicaciones jurisprudenciales de la desuetudo. En la STS de 13 de junio de 1972, Sala de lo Civil (Az. 3222), el Tribunal considera que *"si bien es cierto que el Derecho romano sigue vigente en Navarra, no lo es menos que uno de los primeros principios del Derecho navarro es la validez de la costumbre incluso contra Ley y que aquélla ha ido eliminando todo lo que venía condicionando por contingencias históricas periclitadas y amoldándolo a su propia manera de ser y a reales circunstancias"* y que en el asunto en cuestión han llevado a que *"las primitivas fuentes romanas han caído en total desuso como así aparece bien claro de las modernas compilaciones que (...) han elevado a la Diputación Foral y en el extremo que nos ocupa se concreta en la Ley 61 (...); y si bien es cierto que mientras estas recopilaciones no se promulguen como Leyes, no tienen fuerza vinculante para los Tribunales, lo que no pueden estos ignorar es el hecho notorio del desuso por ser la costumbre en Navarra la fuente primera del Derecho privado"*. En la STS de 18 de diciembre de 1993 (Az. 9377), el Tribunal afirma que la derogación expresa viene *"a dar cauce normativo a un fenómeno de desuetudo"*, afirmación que, por otra parte, es errónea, porque la derogación no provoca ningún desuso de la norma, sino su pérdida de vigencia, lo que evidentemente conlleva su inaplicación. El supuesto en cuestión se refería a la derogación del Decreto de 21 de diciembre de 1929 (y la Real Orden de 2 de enero de 1930), que prohibía la asistencia a corridas de toros a menores de catorce años, por el Real Decreto de 27 de agosto de 1982. Por último, la STS de 1 de marzo de 1999 (Az. 3460) hace referencia al desuso general en que caen todas las normas transitorias que se prevén con el fin de *"habilitar unas reglas intertemporales que faciliten la entrada en vigor del nuevo orden, adaptando las situaciones que se encuentran a caballo entre éste y el anterior. Agotadas, por el transcurso del tiempo, tales hipótesis, quedará en desuso la norma transitoria, aunque continúe formando parte de la Ley"*.

¹¹²⁰ SANTAMARÍA PASTOR "Fundamentos...", ob.cit., pág. 426, VILLAR ROMERO "El desuso de las normas jurídicas", Rv. de Derecho Privado 1971, N° julio-agosto, pág. 713, o JORDANO FRAGA "La protección...", ob.cit., pág. 167. Sin embargo, G.A. REVIDATTI "La técnica como limitante de la discrecionalidad", en "La protección jurídica del ciudadano", coordinado por L. MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, Madrid 1993, págs. 2264 y ss., considera que la pérdida de vigencia de los datos científico-técnicos que apoyan a una norma técnica puede suponer la derogación tácita de la norma por su falta de actualización, pues los presupuestos de su existencia habrían desaparecido.

Esto, en mi opinión, no excluye que la Administración pueda valorar también la obsolescencia de las normas medioambientales, o bien justificar una actitud de tolerancia administrativa. Ahora bien, evidentemente ese juicio valorativo deberá ser en última instancia confirmado por los órganos jurisdiccionales. Y esto mismo es lo que se deduce de la jurisprudencia del Tribunal Supremo que impone una interpretación evolutiva y renovada del Derecho ambiental. En estos casos, la declaración de la ilegalidad de la actuación administrativa fundada en una actuación no adecuada con una interpretación evolutiva de las normas ambientales y coherente con las nuevas necesidades sociales, confirmaría la exigencia de aquella actitud administrativa. Por otra parte, recordemos que en alguna ocasión el Tribunal ha venido a reconocer que, excepcionalmente, el desuso de las normas puede estar justificado cuando así lo requieran la protección y garantía de los intereses medioambientales. En este sentido, recordemos la STS de 12 de julio de 1978 (Az. 2845) dictada en relación con el desuso de algunos preceptos del RAMINP:

“... el plazo de dos meses, ofrecido para instar la legalización de aquellas que vinieran funcionando sin licencia, en la D. Tran. 1ª del repetido reglamento de 30 de noviembre de 1961, no haya sido considerado plazo fatal, y que se haya producido una verdadera desuetudo, una voluntaria inaplicación del precepto por la propia Administración, y no por su obsolescencia, puesto que mal podría serlo por su modernidad, sino por el sano propósito de evitar problemas más graves que los que serían resueltos con la mecánica aplicación de la norma”.

2.1.2. Seguridad jurídica: Derecho previsible.

1) El principio de confianza legítima y el Derecho transitorio.

Otra manifestación problemática de la necesaria evolución de las normas que integran estándares de protección medioambiental tiene una consecuencia evidente en la previsibilidad del Derecho (“Derecho previsible”). Vinculado directamente con el principio de seguridad jurídica [STS de 17 de febrero de 1999 (Az. 1815)], la protección de la confianza legítima de los administrados constituye el medio más adecuado de defensa contra los efectos perniciosos del cambio imprevisible del Derecho y la protección de las situaciones jurídicas preexistentes¹¹²¹. Por lo tanto, puede afirmarse que el principio de confianza legítima garantiza

¹¹²¹ Antes de su expresa previsión en el art. 3.1.II LRJPAC, según ha sido modificada por la Ley 4/1999, el Tribunal Supremo ya había elaborado un cuerpo de doctrina sobre el principio de confianza legítima de los administrados que sintetiza en la STS de 28 de febrero de 1989 (Az. 1458): “a) El principio de confianza legítima, de origen fundamentalmente germánico, ha sido reiteradamente asumido por la jurisprudencia del TJCE (...) y, en este sentido forma parte del acervo que integra el Derecho comunitario europeo, en el que los principios generales ocupan un lugar especialmente destacado. b) El principio resulta especialmente aplicable cuando se basa en signos externos producidos por la Administración suficientemente concluyentes, unido a unos perjuicios que razonablemente se cree que no se iban a producir [SSTS de 28 de julio de 1997 (Az. 6840) y 23 de mayo de 1998

las situaciones jurídicas preexistentes frente a medidas que afectan al patrimonio del administrado derivado del cambio imprevisible de las circunstancias jurídicas que permitan fundamentar la confianza del interesado en una situación de estabilidad garantizada por la actitud de la propia Administración¹¹²².

En la consideración relativa a la eventual vulneración de la confianza legítima de los administrados por la modificación de las normas que integran estándares de protección medioambiental se ha de tener en cuenta que concurren diversos factores que permiten prever situaciones amparables en el principio de confianza legítima. La inevitable dependencia del Derecho ambiental de la evolución de los conocimientos científico-técnicos, así como las exigencias de un elevado nivel de protección ambiental que nuestra Constitución impone, conllevan una consecuente y necesaria renovación evolutiva del ordenamiento jurídico ambiental que afecta, desde el punto de vista que ahora nos interesa, sobre todo a las instalaciones contaminantes existentes.

El problema surge cuando para dar cumplimiento a estas exigencias, que obviamente implican modificaciones en las situaciones jurídicas de los destinatarios de las normas, se establecen niveles de protección ambiental que pueden no haber sido previstos, sobre todo, si los niveles de protección son especialmente gravosos y no predecibles¹¹²³. Ahora bien, como

(Az. 4150)). c) La virtualidad del principio puede comportar la anulación de la norma o del acto y, cuando menos, obliga a responder de la alteración (producida sin conocimiento anticipado, sin medidas transitorias suficientes para que los sujetos puedan acomodar su conducta económica y proporcionadas al interés público en juego, y sin las debidas medidas correctoras o compensatorias) de las circunstancias económicas habituales y estables, generadoras de esperanzas fundadas de mantenimiento. Aunque el principio de confianza legítima no garantiza a los agentes económicos la perpetuación de la situación existente, la cual puede ser modificada, ni les reconoce un derecho adquirido al mantenimiento de una determinada ventaja [SSTS de 17 de febrero de 1998 (Az. 1677)]. d) En la aplicabilidad del principio han de ponderarse, además de la previsión del régimen transitorio y de la presencia de un interés público perentorio, el conocimiento previo de la medida y su previsibilidad.

En la misma línea, las SSTS de 1 de febrero de 1990 (Az. 1258), 8 de junio de 1990 (Az. 5180), 5 de octubre de 1990 (Az. 7960), 22 de marzo de 1991 (Az. 2669), 19 de julio de 1996 (Az. 6202), 17 de febrero de 1999 (Az. 1815), 15 de noviembre de 1999 (Az. 9300), 13 de julio de 1999 (Az. 7477-7499), 6 de julio de 1999 (Az. 7475 y 7474), 16 de julio de 1999 (Az. 7156 y 7155, 15 de julio de 1999 (Az. 7152), 14 de julio de 1999 (Az. 7151), etc.

¹¹²² En opinión de GARCÍA MACHO "Contenido y límites del principio de confianza legítima: estudio sistemático en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia", REDA 1987, N° 56, págs. 561-563, el principio de confianza legítima se manifiesta en tres ámbitos: a) retroactividad normativa (cuando la retroacción es contraria al Estado de Derecho por su brusco impacto sobre una situación jurídica); b) revisión de oficio de actos administrativos (actos irregulares en cuya estabilidad de la situación jurídica generada ha confiado el destinatario del mismo, y tal confianza se estime, por la ponderación de los intereses en juego, digna de protección, por ejemplo, si el destinatario ha hecho inversiones irreversibles que pueden suponer un gran quebranto de su patrimonio); c) límites al poder legislador impuestos por los principios del Estado de Derecho, de la buena fe y de interdicción de la arbitrariedad.

¹¹²³ En este sentido, la Resolución del Consejo, de 3 de diciembre de 1992, relativa a la relación entre la competitividad industrial y la protección del medio ambiente, que establece en su 7º punto, que "las medidas tendentes al cumplimiento de los objetivos medioambientales comunitarios *deben ser coherentes, predecibles y viables para la industria*, y que deben prestar especial atención a las necesidades específicas de la pequeña y mediana empresa y a las condiciones medioambientales de las distintas regiones de la Comunidad, y ser aplicadas de forma coherente en toda la Comunidad". Por su parte, el Parlamento Europeo [Resolución de 9 de marzo de 1994, sobre la necesidad de valorar los costes reales que supondrá para la Comunidad el abandono del

pone de manifiesto la jurisprudencia del Tribunal Supremo, los cambios normativos no implican *per se* un quebranto de la confianza legítima de los administrados¹¹²⁴. Además, desde este punto de vista, la previsión de normas de Derecho transitorio pueden permitir hacer asimilable la alteración de las normas que integran estándares de protección medioambiental¹¹²⁵, ya mediante la previsión de plazos de adaptación a los nuevos niveles de protección, ya con el reconocimiento de ayudas y subvenciones.

En este orden de cosas, la mayoría de las normas medioambientales prevén dos regímenes diferenciados, uno para las nuevas instalaciones y otro para las existentes. En ningún caso la regulación que tiene como destinatarias a las instalaciones existentes tiene como fin mantener o privilegiar ciertas actividades con base en su prioridad en el tiempo al comenzar su ejercicio, sino que, por el contrario, en todo caso se constata como las distintas normas imponen la elaboración de programas o planes tendentes a la revisión de las condiciones medioambientales de las actividades con el fin de adaptarlas a los nuevos estándares.

No obstante, la previsión de medidas de Derecho transitorio que excusan provisionalmente del cumplimiento general de las normas que integran estándares de protección medioambiental

medio ambiente (DOCE C 91 de 28 de marzo)] también mantiene la visión del Consejo al afirmar que "para que los agentes económicos consideren aceptables las medidas propuestas, éstas deben ser previsibles, claras y a largo plazo, y prevenir un período de transición claramente definidos". También pone el acento en esta cuestión TORNOS MAS "La consecución de objetivos de calidad...", ob.cit., pág. 77.

¹¹²⁴ La ya citada STS de 28 de febrero de 1989 (Az. 1458) señala que "el principio de confianza legítima no garantiza a los agentes económicos la perpetuación de la situación existente, la cual puede ser modificada, ni les reconoce un derecho adquirido al mantenimiento de una determinada ventaja".

¹¹²⁵ En la Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones, de 24 de enero de 2001 [COM (2001) 31 final] sobre el VI Programa de acción de la Comunidad Europea en la materia medio ambiente "Medio ambiente 2010: el futuro está en nuestras manos", ha puesto de relieve la importancia de estas situaciones señalando que la legislación ha de tener por objeto fijar las normas que deberán alcanzarse, que han de ser rigurosas y adecuadas pero tender a regular resultados en vez de prescribir las medidas para alcanzar las metas establecidas. Además, considera que esa reglamentación ha de ser flexible, adecuada a una amplia diversidad geográfica y económica y permitiendo periodos transitorios de introducción paulatina de las normas. Todo ello, sin perjuicio de que la normativa ofrezca incentivos a las empresas cuya actuación sea adecuada.

Un buen ejemplo de esta técnica en las D.Tran. del Real Decreto 717/1987, de 27 de mayo, sobre contaminación por dióxido de nitrógeno y partículas, Real Decreto 108/1991, de 1 de febrero, sobre contaminación por amianto, Real Decreto 646/1991, de 22 de abril, sobre limitación de emisiones procedentes de grandes instalaciones de combustión, art. 3.1 y 2 del Decreto 3025/1974, de 9 de agosto, sobre limitación de la contaminación atmosférica producida por vehículos automóviles, los arts. 10 y ss. del Real Decreto 1088/1992, de 11 de septiembre, sobre prevención de la contaminación por incineración de residuos municipales, la gran mayoría de las prohibiciones y limitaciones establecidas en el Reglamento 2037/2000, de 29 de julio, sobre las sustancias que agotan la capa de ozono o en el Reglamento 3093/94, de 15 de diciembre, sobre sustancias que agotan la capa de ozono, los arts. 3 y ss. de la Directiva 92/112, de 15 de diciembre, por las que se fija el régimen de armonización de los programas de reducción, con vistas a su supresión, de la contaminación producida por los residuos de la industria del dióxido de titanio, o bien, el diferente régimen jurídico previsto por las Directivas 89/369, de 8 de junio, y 89/429, de 21 de junio, relativas, respectivamente, a la reducción de la contaminación atmosférica procedente de instalaciones nuevas y existentes de incineración de residuos municipales, los arts. 3 y 4 de la Directiva 1999/13, de 11 de marzo, sobre la limitación de las emisiones de compuestos orgánicos volátiles debidas al uso de disolventes orgánicos, etc.

también puede generar problemas. En opinión de T.R. FERNÁNDEZ¹¹²⁶, al tratar esta problemática desde la perspectiva del RAMINP, estas situaciones pueden ser solventadas a través de disposiciones transitorias adecuadas:

"Hacer una Ley es fácil. Lo es, incluso, hacer una buena Ley. Basta con estudiar seriamente la cuestión llamando para ello a los técnicos más competentes. Lo difícil de una Ley es hacer el régimen transitorio y aplicarlo efectivamente. Esto exige algo más que conocimientos técnicos, papel y lápiz. Esto exige decisión, energía y capacidad de gestión. Exige, también, un esfuerzo continuado en el tiempo, mucho mayor sin duda, menos rentable y menos efectista que la preparación y presentación de un texto normativo. Los problemas de Derecho transitorio no se resuelven con una simple invocación a los derechos adquiridos. Cuando esto se hace así se está agravando con un pesado lastre la nueva regulación, ya que si los problemas preexistentes no se resuelven faltará la necesaria fuerza moral para imponer, a partir de una determinada fecha siempre convencional (la fecha de entrada en vigor de la nueva Ley), una disciplina de la que quedarán exentos los que puedan exhibir un título anterior a la fecha. La mala solución de los problemas de Derecho transitorio o la renuncia pura y simple al propio planteamiento de esos problemas revierte siempre sobre el propio articulado de la norma minando decisivamente su eficacia".

Para evitar estas situaciones es conveniente, por tanto, recurrir a regímenes transitorios no eximentes, sino que impongan la obligación de adaptación progresiva y asumible (tanto desde el punto de vista económico, como técnico) a las nuevas previsiones normativas, respetuosa con el principio de proporcionalidad y de confianza legítima. Es decir, no es tanto prever excepciones, como deberes de adaptación, para lo que podrán establecerse plazos suficientes y/o ayudas u otros instrumentos económicos para dar cumplimiento a los nuevos niveles de protección ambiental.

Ahora bien, es evidente que, en cualquier caso, estas situaciones pueden contribuir a mantener, aunque sólo sea transitoriamente, instalaciones que contaminen por encima de los niveles generalmente asumibles, cuyos efectos son un atentado contra el medio ambiente y la salud de los ciudadanos¹¹²⁷. También estas situaciones se confirman en aquellos casos en que la adaptación se lleva a cabo con base el llamado principio de sustitución, en virtud del cual la concesión de la exención queda supeditada, por ejemplo, a la condición de que no exista un producto sustitutivo menos peligroso, como es el caso del art. 4.2.b) de la Directiva 98/70, de 13 de octubre, relativa a la prohibición de gasolina sin plomo. Por esta razón, y en relación con la eliminación de estos regímenes diferenciados establecidos por razón del momento de iniciación de la actividad, cabría plantearse la posibilidad de la imposición de un régimen único y general mediante una eventual retroactividad de las normas que integran estándares de

¹¹²⁶ T.R. FERNÁNDEZ "El medio ambiente urbano...", ob.cit., pág. 190.

¹¹²⁷ DOMPER FERRANDO "El medio ambiente y la intervención...", ob.cit., vol. II, pág. 179.

protección medioambiental. Sin embargo, esta cuestión ya ha tenido una respuesta unívoca y negativa en la jurisprudencia¹¹²⁸. En definitiva, serían nulas de pleno Derecho todas las normas que integrasen estándares de protección medioambiental que tuvieran una eficacia retroactiva, sin perjuicio de que esta afirmación pudiera quedar atenuada en los supuestos que se han dado por llamar supuestos de retroactividad de grado mínimo¹¹²⁹.

2) La cláusula técnica y el Derecho transitorio.

Para evitar todos los problemas hasta ahora expuestos, *un instrumento que puede responder adecuadamente a las necesidades de protección medioambiental es el empleo de la cláusula técnica en las disposiciones transitorias*. En efecto, la imprevisibilidad y el desconocimiento en los administrados se relativiza en aquellos agentes económicos que realizan sus actividades en un sector sometido a las exigencias de la normativa ambiental, sobre todo, cuando en la fijación de las normas de procedimiento se utilizan cláusulas técnicas¹¹³⁰.

¹¹²⁸ Valga por todas, la cita de la STS de 15 de noviembre de 1999 (Az. 9300), así como la jurisprudencia por ella citada, que realiza un resumen de la doctrina jurisprudencial constitucional y del Tribunal Supremo sobre el principio de irretroactividad de las normas que merece la pena transcribir: *"La retroactividad de las normas en nuestro ordenamiento viene marcada por los determinados preceptos y criterios jurisprudenciales. El art. 2.3 C.Civ. contiene una norma de aplicación subsidiaria, al establecer la irretroactividad de las Leyes, si éstas no dispusieran lo contrario. El art. 9.3 CE eleva a rango constitucional la prohibición de retroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales. Y, en fin, el art. 62.2 LRJPAC establece la sanción de nulidad para los reglamentos que establezcan la retroactividad de disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos. No existe, por tanto, una interdicción general de la retroactividad de las normas, pero en todo caso, cualquiera que sea el criterio interpretativo que se adopte en relación con el mencionado art. 2.3 C.Civ., ya se entienda que establece una regulación subsidiaria común para cualquier disposición escrita con carácter de generalidad, como ha entendido esta Sala en múltiples sentencias [SSTS de 22 de noviembre de 1980 (Az. 595), 13 de noviembre de 1981 (Az. 4145), 26 de enero de 1982 (Az. 301), 29 de marzo de 1982 (Az. 1301) y 15 de abril de 1997 (Az. 3086)], o se mantenga la tesis que la entiende referida sólo a las disposiciones con rango de Ley y que existe una prohibición absoluta de retroactividad para los reglamentos, lo cierto es que resultan ineficaces, con nulidad absoluta, las normas reglamentarias retroactivas que sean restrictivas de derechos individuales [STS 26 de febrero de 1999 (Az. 1823)]".*

¹¹²⁹ A este respecto la STS de 15 de noviembre de 1999 (Az. 9300), afirma: *"Por otra parte, es bien conocida la diferencia de los distintos niveles o grados de retroactividad. Tanto de acuerdo con la doctrina del TC, que tiene una primera manifestación en la sentencia 6/1983, de 4 de febrero y luego múltiples referencias en sucesivas sentencias, como la jurisprudencia de esta Sala [SSTS 18 y 22 de junio de 1994 (Az. 4597 y 5022), 5 de febrero de 1996 (Az. 1039), y 15 de abril de 1997 (Az. 3086)], ha de distinguirse entre: una retroactividad de grado máximo (que aplica la nueva norma a la relación o situación básica creada bajo el imperio de la norma antigua y a todos sus efectos consumados o no) una retroactividad de grado medio (en la que la nueva norma se aplica a los efectos nacidos con anterioridad pero aún no consumados o agotados) y, en fin, una retroactividad de grado mínimo (en la que la nueva normativa sólo tiene efectos para el futuro aunque la relación o situación básica haya surgido conforme a la anterior norma). Esta retroactividad de carácter mínimo, en la que se pretenden anudar efectos 'ex novo' a situaciones producidas con anterioridad a la propia norma, es aceptada pacíficamente por el TC y por el Alto Tribunal, ya que se trata de una retroactividad impropia, en la que la norma incide sobre situaciones o relaciones jurídicas actuales no concluidas [SETC 42/1986, 99/1987, 227/1988, 210/1990 y 182/1997, entre otras, y SSTS de 18 de marzo de 1995, 15 de abril de 1997 (Az. 3086), y 17 de mayo de 1999 (Az. 3988)], entre otras muchas".*

¹¹³⁰ Un buen ejemplo, lo encontramos en el art. 13 de la Directiva 84/360, de 28 de junio, relativa a la lucha contra la contaminación atmosférica procedente de las instalaciones industriales. Este precepto prevé que los Estados miembros establezcan las políticas y estrategias necesarias para "adaptar progresivamente las instalaciones existentes a la mejor tecnología disponible", teniendo en cuenta: a) las características técnicas de la instalación; b) el índice de utilización y el período de vida residual de la instalación; c) la naturaleza y el volumen de las emisiones contaminantes de la instalación; y d) la conveniencia de que no ocasionen gastos excesivos a las instalaciones de que se trate, en atención en particular, a la situación económica de las empresas pertenecientes a la categoría considerada.

En las SSTs de 13 de diciembre de 1996 (Az. 9740) y de 18 de septiembre de 1998 (Az. 7614) el Tribunal ha venido a realizar una interpretación favorable a la protección del medio ambiente en aplicación del art. 48.2 y 3 del Real Decreto 833/1975, de 6 de febrero, que desarrolla la Ley 38/1972, de 22 de diciembre, de protección atmosférica, y que integra una cláusula técnica para la determinación de los estándares aplicables a las instalaciones existentes¹¹³¹. En concreto, el Tribunal entiende que el régimen jurídico aplicable a la sociedad demandada, instalada antes de la entrada en vigor de la citada norma, no era el previsto para las instalaciones existentes, sino que los niveles de emisión impondrían eran los establecidos en las previsiones del año 1980, en la medida en que no existía justificación alguna (imposibilidades técnicas o económicas) que hubieran impedido esa adaptación:

“... la dicción del art. 48 del Real Decreto 833/1975 sólo permite una interpretación que, acorde con el fin perseguido por dicha norma de desarrollo de la Ley 38/1972, resulta coincidente con la defendida por la Administración, es decir que todas las industrias con actividad contaminadora, tanto las existentes en 1975 –como es el caso– como las nuevas, acomodarán sus medidas correctoras de forma tal que en 1980 los niveles de emisión de contaminantes sean los indicados en la columna tercera del anexo IV antes referidos. Esta Sala comparte la argumentación de la sentencia apelada, que estima ajustada a las exigencias del mandato constitucional contenido en el art. 45.1 y 2 de la CE, y todo ello habida cuenta, además, que ni se ha demostrado ni se ha intentado demostrar que los niveles fijados en 1975 para 1980 fueran de imposible cumplimiento. En efecto, mantener al cabo de los siete años que en 1982 habían transcurrido desde la entrada en vigor del Decreto 833/1975 /12 en la fecha de la desestimación del recurso de alzada) la no exigibilidad de la previsión para 1980 supone una interpretación alejada de las exigencias implícitas en el derecho de todo (art. 45.1 CE) a disfrutar un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona y del deber de conservarlo”.

Más adelante, basándose en el criterio hermenéutico previstos en el art. 3.1 C.Civ., relativo a la interpretación de las normas según “la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas”, afirma que:

“... no parece tener fundamento el intento de considerar exigibles en 1982 y 1987 los niveles de 1975 y no los de la previsión para 1980 que, huérfana de toda función dinámica, no realizaría la finalidad de mejoramiento de la protección que parece inspirarla”.

¹¹³¹ Respecto de las instalaciones ya existentes, el art. 48.2 del Real Decreto 833/1975 prevé que les serán de aplicación los niveles de emisión establecidos específicamente para estas instalaciones. No obstante, se prevé el deber de adaptación de sus niveles de emisión, en la forma y plazo que reglamentariamente se establezca, y en función de las circunstancias concurrentes en cada caso, de los perjuicios producidos, así como de “las posibilidades tecnológicas y de los condicionantes socioeconómicos” (cláusula técnica). Para estas actividades la técnica es similar, salvo que los valores de emisión establecidos son mucho más altos. A título indicativo, y tanto para las nuevas instalaciones, como para las existentes se prevén los niveles de emisión que deberían cumplirse en el año 1980, con el fin de planificar la implantación de las correspondientes medidas correctoras (art. 48.3).

En definitiva, en coherencia con la exigencia constitucional de un alto nivel de protección medioambiental, el Tribunal Supremo da prevalencia a los intereses medioambientales sin que de ello pueda derivarse vulneración alguna del principio de confianza legítima, en la medida en que la norma prevé un régimen transitorio razonable y flexible, como para haber cumplido en plazo los deberes de adaptación impuestos sin que ello hubiera generado un coste económico insoportable.

Las características de las cláusulas técnicas permiten, por tanto, afirmar que nos encontramos ante un tipo de medidas que imponen una obligación de adaptación evolutiva que, en todo caso: 1) es proporcional, pues en el contenido mismo de la cláusula se encuentran ciertos datos que modulan razonablemente la adaptación a las nuevas exigencias ambientales (disponibilidad de la técnica, razonabilidad del gasto...); y 2) es previsible, puesto que anuncia de antemano el sometimiento del particular a una renovación constante de sus sistemas de producción, pudiendo estar acompañada, en su caso, por todas las cautelas de transitoriedad necesarias (plazos de adaptación, ayudas...). En fin, desde este punto de vista, no puede decirse que la cláusula técnica confirme un comportamiento concluyente o inequívoco de la Administración que induzca objetivamente a crear en el administrado una confianza acerca de la inmutabilidad de sus expectativas, ni tampoco que dé lugar a situaciones jurídicas individualizadas en cuya perdurabilidad pueda confiar el administrado, ni que su aplicación evolutiva tenga origen en un cambio sorpresivo, pues constituye una técnica obligatoria que ha de orientar desde el comienzo la conducta del administrado.

2.2. Los principios de no discriminación, de interdicción de la arbitrariedad y de solidaridad interregional.

2.2.1. El principio de no discriminación.

1) La nueva doctrina constitucional en torno al art. 14 CE y los estándares de protección medioambiental.

El planteamiento de una eventual discriminación en función de la regulación ordenada mediante estándares de protección medioambiental se muestra harto difícil. Si de por sí una argumentación tal era más que compleja a la vista de la doctrina constitucional clásica¹¹³², con

¹¹³² La jurisprudencia constitucional en relación con el principio de igualdad se resume en la STC 144/1988, de 12 de julio (FJ 1), según la cual este principio prohíbe al legislador "configurar los supuestos de hecho de la norma de modo tal que se dé trato distinto a personas que, desde todos los puntos de vista legítimamente adaptables, se encuentran en la misma situación o, dicho de otro modo, impidiendo que se otorgue relevancia jurídica a circunstancias que, o bien no pueden ser jamás tomadas en consideración por prohibirlo así expresamente la propia Constitución, o bien no guarden relación alguna con el sentido de la regulación que, al incluirlas, incurre en arbitrariedad y es por eso discriminatoria". Para realizar esta labor fiscalizadora el TC ha recurrido a cánones

base en la nueva doctrina constitucional acerca del principio de no discriminación, plasmada en la STC 181/2000, de 29 de junio (FJ 10 y 11), la cuestión prácticamente ha de dejarse por imposible. La STC 181/2000, afirma que:

“... lo propio del juicio de igualdad es que ha de constatarse siempre mediante un criterio de carácter relacional que, cuando se proyecta sobre el legislador requiere - como presupuesto obligado- la previa comprobación de que, como consecuencia de la medida legislativa impugnada, se ha introducido directa o indirectamente una diferencia de trato entre personas. Sólo verificado este primer presupuesto se procederá a determinar la licitud constitucional o no de la diferencia contenida en la norma. Por idéntica razón, cuando la norma enjuiciada no produzca esa imprescindible diversidad de trato entre los ciudadanos, estableciendo una distinción perjudicial en la posición jurídica de unos respecto de la de otros, es del todo innecesario continuar con el examen de la Ley desde la óptica del principio de igualdad. La medida legislativa podrá, en su caso, ser contraria al principio de interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 C.E.), mas nunca podrá estimarse vulnerado el derecho a la igualdad ex art. 14 C.E. (...). Pues bien, lo que ahora importa destacar es que la concreta regulación especial o diferenciada que se cuestiona no se ha articulado a partir de categorías de personas o grupos de las mismas, sino en atención exclusivamente al específico ámbito o sector de la realidad social en que acaece la conducta o actividad productora de los daños. Se opera así en función de un elemento objetivo y rigurosamente neutro, que explica por qué esa pluralidad de regímenes jurídicos especiales se aplica por igual a todos los ciudadanos, es decir, a todos los dañados, sin que implique, directa o indirectamente, un menoscabo de la posición jurídica de unos respecto de la de otros (...). Se comprueba así que las alegadas vulneraciones del derecho a la igualdad no aportan término válido de comparación y que, en rigor, no descansan en un juicio comparativo entre sujetos irrazonablemente diferenciados por el legislador. Antes bien, son el resultado de una comparación entre las distintas posiciones jurídicas en las que puede encontrarse un mismo individuo, por lo que debemos concluir que los preceptos cuestionados no vulneran el derecho a la igualdad del art. 14 de la Constitución”¹¹³³.

La doctrina constitucional sobre la vulneración del principio de no discriminación del art. 14 CE, por tanto, puede sistematizarse en los siguientes requisitos: 1) que como consecuencia de la medida impugnada, se haya introducido directa o indirectamente una diferencia de trato entre personas y, en concreto, que se establezcan regímenes jurídicos distintos en función de categorías de personas o grupos de las mismas, como consecuencia de un juicio comparativo entre sujetos irrazonablemente diferenciados; 2) que la medida impugnada no fije regímenes jurídicos diferentes en atención exclusiva al ámbito o sector de la realidad social en que acaece

complementarios como exigir que exista una justificación objetiva y razonable de la diferencia (SSTC 75/1983, de 3 de agosto), 150/1991, de 4 de julio, 222/1992, de 11 de diciembre, etc.), al principio de proporcionalidad, o más en concreto, a la necesaria adecuación entre las medidas adoptadas y los fines perseguidos. Pues bien, como podrá observarse a continuación la nueva doctrina constitucional resulta reductora y concretizadora del contenido de un principio que, por amplio, resultaba ser en muchos casos ineficaz.

¹¹³³ En la misma línea, las SSTC 203/2000, de 24 de julio (FJ 3 y 4), 250/2000, de 30 de octubre, o 164/2001, de 11 de julio (FJ 18).

la conducta o actividad regulada; 3) que no se opere la distinción de regímenes jurídicos en función de un elemento objetivo y rigurosamente neutro.

Es evidente que los estándares de protección medioambiental no llevan a cabo un juicio comparativo entre sujetos irrazonablemente diferenciados (por razones de raza, sexo, religión, etc.) a los que se les aplican consecuencias jurídicas diferentes en virtud de esos motivos, sino que *prevén regímenes jurídicos distintos en atención al sector de la realidad social y económica y/o con base en circunstancias temporales (en el caso de disposiciones transitorias) o territoriales (en el supuesto de la diversidad normativa entre partes del territorio nacional, en atención a las especiales características naturales, climatológicas, económicas o poblacionales de un territorio) que atienden, en todo caso, a criterios objetivos y neutros que sí justifican un tratamiento diferenciado*¹¹³⁴.

2) Planteamiento de algunos supuestos en los que podría fundamentarse una eventual discriminación.

2.1) Homogeneización de la regulación ambiental de los distintos sectores económicos.

En primer lugar, podría plantearse si el art. 14 CE impone una armonización general de las normativas medioambientales para todos los sectores económicos. Ahora bien, ni económica, ni medioambientalmente esta solución es viable. Si un Gobierno decidiera imponer a un sector económico determinado una regulación medioambiental muy rigurosa, podría afirmarse que a causa de tal medida ese sector es menos competitivo que el resto de sectores económicos, debido a los costes adicionales que deben soportar para poder cumplir con la normativa ambiental. Como consecuencia de ello, cabría afirmar que las empresas afectadas estarían obteniendo menos beneficios y, por esta razón, estarían perdiendo atractivo para los inversores. Para compensar la “injusticia” generada por la medida medioambiental, cabría plantearse extender al resto de sectores la normativa aplicada al sector afectado. Evidentemente, también cabría la solución inversa, eliminar la medida ambiental que afecta a dicho sector.

Sin embargo, tanto una solución, como otra son irracionales. La primera, desde el punto de vista económico, generaría una situación totalmente incoherente, pues ni todos los sectores económicos contaminan en la misma intensidad, ni en los mismos medios receptores, ni con las

¹¹³⁴ De hecho, toda la jurisprudencia del TC confirma que el principio de igualdad no ampara la igualdad en supuestos de desigualdad [SSTC 16/1994, de 20 de enero (FJ 5) o 181/2000, de 29 de junio (FJ 11)], sin que de ello deba derivarse un derecho al trato desigual que no se encuentra amparado en el art. 14 CE [SSTC 114/1995, de 6 de julio (FJ 4)].

mismas sustancias contaminantes. Por este motivo, sería aún más antieconómico pretender una homogeneización general, cuyos costes serían del todo desproporcionados para muchos sectores de la economía. Y por lo que respecta a la solución contraria, sería igualmente irracional desde el punto de vista medioambiental, pues no cabe duda de que supondría una pérdida evidente de calidad ambiental inconcebible a la vista del art. 45 CE.

Además, la regulación singularizada y priorizada por sectores industriales ha sido algo común desde los comienzos del Derecho comunitario ambiental. La razón de ser de este enfoque se encontraba en el prioritario control que debía ser dispensado en relación con los sectores industriales más peligrosos para el medio ambiente. Conocemos algunos ejemplos en este sentido como el de la industria del dióxido de titanio. Ya por entonces se alegó en contra de este enfoque el tratamiento discriminatorio que generaba en comparación con los sectores no regulados. Recuérdense si no, los motivos que se adujeron para criticar este enfoque en el cuarto Programa comunitario, centrando las críticas en la sensación de clara discriminación en la que se encontraban los sectores industriales particulares regulados. Sin embargo, las causas reales del abandono de este enfoque singularizado fueron otras: 1) los problemas de superposición en el caso de contaminantes objeto de control de en función de las actividades controladas en origen, y a su vez regulados por una legislación sectorial; 2) los problemas políticos generados en el seno del Consejo, sobre todo, por las dificultades en alcanzar nuevos acuerdos; y 3) las consecuencias negativas puramente económicas a las que habían de enfrentarse los sectores económicos regulados, generalmente con un alto poder de influencia en la Comunidad Europea. En definitiva, difícilmente podía hablarse de discriminación, máxime cuando razones objetivas justificaban una especial atención a estos sectores, fundada en la especial peligrosidad de los mismos para el medio ambiente. Además, contra los argumentos de índole económica, cabría alegar que la experiencia demuestra que los estándares de protección medioambiental tienden a converger al alza y que el capital no responde de forma automática a las diferencias en las regulaciones medioambientales.

Pero tampoco en otros supuestos como el regulado por el art. 6 del Real Decreto 646/1991, de 22 de abril, sobre limitación de emisiones procedentes de grandes instalaciones de combustión, podría hablarse de discriminación. Este precepto dispone que "la Administración competente podrá autorizar a las instalaciones que quemen lignito nacional a que sobrepasen los valores límite de emisión que se fijan en el art. 4, si, a pesar de la aplicación de la mejor tecnología disponible que no ocasione costos excesivos, dificultades de orden mayor relacionadas con la naturaleza del lignito, lo exigiesen y si el lignito fuese una fuente esencial

de combustible para las instalaciones”. Pues bien, en este caso, todas las empresas que utilizaran como recurso energético el lignito nacional y en las que concurrieran las circunstancias descritas en el supuesto de hecho de la norma se les deberá aplicar la misma consecuencia jurídica, esto es, la aplicación de niveles de emisión menos exigentes. Es evidente, por tanto, que la norma emplea un criterio objetivo para fundamentar dos regímenes jurídicos, cuya justificación no atiende, en ningún caso, a las circunstancias subjetivas de los destinatarios de la norma, sino a la repercusión socioeconómica del cese de la utilización del lignito nacional en las cuencas mineras, el coste adicional de extracción de este mineral, etc.

2.2) Utilización de distintos tipos de estándares: estándares de inmisión y emisión.

A la misma conclusión cabría llegar si la ordenación de los sectores económicos difiriera en el tipo de estándares utilizados. En principio, cabría argumentar una eventual discriminación fundada en la mayor permisividad de los sistemas de protección medioambiental fundados únicamente en estándares de inmisión. Recordemos que actuando este tipo de estándares sin el complemento de estándares de emisión, puede suceder que, a pesar de que los niveles de emisión de cada agente contaminante sean muy elevados, incluso por encima de los que pudieran emitirse si se hubieran fijado estándares de emisión, cada una de las actividades contaminantes podría ser autorizada siempre y cuando el incremento de contaminación previsto en razón de las emisiones que se deriven de una nueva instalación o de la ampliación o modificación de una actividad contaminante, no supusiera la superación de los estándares de inmisión. Por el contrario, un sistema de protección basado únicamente en estándares de emisión permitiría la autorización sucesiva de cuantas actividades económicas cumplieren con los niveles de emisión, y sin que la acumulación global de todas esas emisiones tuviera un límite máximo de concentración medido en el medio natural que reciba esa contaminación. Desde este punto de vista, cabría afirmar que la igualdad y la libre competencia exigirían un sistema basado en estándares de emisión¹¹³⁵.

Sin embargo, contra esta afirmación cabe realizar dos tipos de alegaciones. En primer lugar, sería contrario a la igualdad la aplicación estricta de estándares de inmisión sin consideración de parámetros objetivos en los vertidos, ya que esto acabaría beneficiando a los

¹¹³⁵ E. VALERIO “La legislación europea...”, ob.cit., págs. 21 y 22.

países con un determinado grado de desarrollo industrial al impedir que otros Estados incrementasen el deterioro relativo de su medio ambiente¹¹³⁶.

En segundo lugar, pese a las diferencias que puedan surgir de la implantación de uno u otro sistema de protección (estándares de inmisión *versus* estándares de emisión), lo cierto es que es posible aportar una fundamentación objetiva que evite la calificación de un sistema basado en estándares de inmisión como discriminatorio. De hecho, esto mismo sucedió en la disputa seguida en el Consejo en el marco de la normativa comunitaria sobre control de la calidad de las aguas en relación con el denominado “enfoque paralelo”. Los argumentos esgrimidos entonces no sólo se basaban en las distintas condiciones ambientales del medio receptor, sino también en circunstancias específicas de las actividades económicas contaminantes reguladas. Desde el punto de vista ambiental, la oposición de Gran Bretaña a aceptar un sistema de protección basado en estándares de emisión se basó en que el sistema de ríos británicos (cortos y caudalosos), les otorga una capacidad de absorción de los vertidos muy alta. Por otra parte, y desde el punto de vista económico, cabría alegar justificaciones como las argumentadas por el Reino Unido para considerar discriminatorio un sistema de protección basado en estándares de emisión. En concreto, se argumentó que la no imposición a sus industrias de una costosa tecnología para cumplir unos eventuales estándares de emisión, se compensaba con la desventaja que suponía su localización lejana de la casi totalidad de los centros de consumo más importantes.

2.3) Nuevas actividades e instalaciones existentes.

A conclusiones similares cabría llegar en relación con la situación existente entre actividades existentes y nuevas. En estos casos no cabe decir que el diferente tratamiento jurídico originado por el momento del inicio de una actividad sea discriminatorio, ya que se basa en una causa objetiva que atañe a una circunstancia temporal que nada tiene que ver con circunstancias subjetivas y específicas de las actividades económicas contaminantes reguladas.

2.4) Regímenes territoriales diferenciados.

También cabría calificar de discriminatorio al diferente tratamiento jurídico operado en función de la distinta rigurosidad de las legislaciones medioambientales de cada Comunidad

¹¹³⁶ También SANZ RUBIALES “Los vertidos...2, ob.cit., pág. 23, en nota 33, y ORTEGA ÁLVAREZ “La protección de las aguas subterráneas”, en “La calidad de las aguas”, Madrid 1994, págs. 51 y 52.

Autónoma. De hecho, podrían generarse movimientos de capital e inversión a aquellas partes del territorio menos rigurosas con sus niveles de protección.

El principio de no discriminación no excluye *a priori* que las CCAA puedan venir a modular al alza los niveles de contaminación en sus territorios con base en sus competencias para dictar normas adicionales de protección. Es más, cabría hablar del efecto contrario, pues lo cierto es que las diferentes condiciones medioambientales de cada Comunidad Autónoma pueden exigir la imposición de diferentes medidas de protección medioambiental, incluido, un diferente nivel de protección¹¹³⁷. Es evidente que en estos supuestos nos encontramos ante circunstancias objetivas que legitiman un trato diferenciado que, en todo caso, desconocen cualquier motivación justificada en datos subjetivos de los destinatarios de las medidas de protección medioambiental.

De hecho, en algunas sentencias del TC se ha tomado como referencia las condiciones específicas del medio ambiente de una Comunidad Autónoma, o de una parte de la misma, para legitimar medidas medioambientales específicas, pues como puso de manifiesto la STC 64/1982, de 4 de noviembre (FJ 4), las competencias atribuidas a las CCAA en materia medioambiental suponen:

"... que dentro del marco de la política global del medio ambiente y de respeto al principio de solidaridad son constitucionalmente posibles una diversidad de regulaciones".

En el mismo sentido, la STC 156/1995, de 26 de octubre (FJ 4). O bien, la STC 102 /1995, de 26 de junio (FJ 9), cuando pone de relieve que:

*"El recíproco engranaje de la competencia estatal y de las autonómicas en la materia, visto así, lleva a la convicción de que lo básico tiene aquí simultáneamente carácter mínimo, como patrón indispensable para la protección del medio ambiente fuera de cuyo núcleo entran en juego las normas que lo complementan y lo desarrollan con la ejecución sin fisura alguna de ese entero grupo normativo. Se trata pues, de una estratificación de la materia por niveles, don el estatal ha de ser suficiente y homogéneo pero mejorable por así decirlo para adaptarlo a las circunstancias de cada Comunidad Autónoma"*¹¹³⁸.

¹¹³⁷ E. ALONSO GARCÍA "Legislación sectorial...", ob.cit., pág. 69, menciona entre los que considera como principios básicos del Derecho ambiental, al que denomina como principio "de no uniformidad geográfica".

¹¹³⁸ Como afirmaba el art. 21.1 del Anteproyecto de Ley General Básica de Protección del Medio Ambiente (publicado en RAP 1984, Nº 103, págs. 377 y ss.), "las CCAA podrán exigir niveles de tolerancia más estrictos que los establecidos con carácter general en la legislación básica de protección del medio ambiente, en zonas determinadas, cuando estén justificados en función de las características especiales de deterioro ambiental que concurren en las mismas".

También como manifestaciones concretas de esta jurisprudencia las siguientes sentencias constitucionales:

- STC 170/1989, de 19 de octubre (medidas adicionales de protección en el Parque Regional de la Cuenca Alta del Manzanares).
- STC 66/1991, de 22 de marzo [prohibición del comercio de cangrejos de río en la Comunidad Autónoma de Castilla-León en defensa del cangrejo de río autóctono: *“la medida se adopta en un momento en el que la situación creada por la existencia de la afanomicosis se acentúa considerablemente a consecuencia de la aparición de otras especies exóticas apestadas, con serio peligro para la preservación de la autóctona, y, en consecuencia, y como se ha dicho, para el ecosistema de la zona”* (FJ 4)].
- STC 156/1995, de 26 de octubre [justifica el recurso a una categoría peculiar de espacio natural protegido no acogida en la Ley 4/1989, de espacios naturales protegidos (se refiere a la Reserva de la Biosfera de Urdaibai), en las peculiaridades de la zona].
- STC 163/1995, de 8 de noviembre [justifica la aplicación excepcional del art. 15.2 de la Ley 4/989, de espacios naturales protegidos, y que permite la declaración de Parques y Reservas Naturales sin la aprobación previa de un PORN, basándose en que *“el patrimonio natural andaluz ha sufrido un deterioro paulatino, ‘de modo que se hace urgente la adopción de medidas tendentes a una efectiva protección del mismo’*” (FJ 6)].
- STC 15/1998, de 22 de enero (normas adicionales de protección de los recursos fluviales de la Comunidad de Castilla-La Mancha).
- Las SSTC 195/1998, de 1 de octubre (Marismas de Santoña), 73/2000, de 14 de marzo (sobre el embalse de Itoiz).
- STC 90/2000, de 30 de marzo [*“si la Ley 11/1990 ha diversificado en tres niveles de evaluación un elemento de la protección medioambiental que en la legislación básica del Estado se presenta con carácter unitario, cabe estimar que tal desarrollo normativo, justificado a juicio del legislador canario tanto por la fragilidad ecológica peculiar del archipiélago como por la considerable incidencia que pueden tener pequeños proyectos, es respetuoso con aquella legislación básica”* (FJ 9)].

2.2.2. El principio de interdicción de la arbitrariedad.

Vinculado con los principios de proporcionalidad, de seguridad jurídica e igualdad, el principio de interdicción de la arbitrariedad, previsto en el art. 9.3 CE, ha protagonizado uno de los pronunciamientos más sonados del TC en los últimos tiempos que podría tener repercusión en la formulación de estándares de protección medioambiental. Nos referimos a la STC 73/2000, de 14 de marzo, que resuelve la cuestión de inconstitucionalidad planteada por la Audiencia Nacional en relación con la posible inconstitucionalidad de la Ley Foral 9/1996, de 17 de junio, de espacios naturales protegidos de la Comunidad Foral de Navarra¹¹³⁹.

La STC 73/2000 resolvió la cuestión de inconstitucionalidad planteada por la Audiencia Nacional en relación con la Ley Foral 9/1996, de 17 de junio, de espacios naturales protegidos de la Comunidad Foral de Navarra. La Audiencia Nacional anuló la Resolución del Ministerio de Obras Públicas por la que se aprobó definitivamente el proyecto del embalse de Itoiz. Su sentencia fue casada por la STS de 14 de julio de 1997 (Az. 6094), que redujo la nulidad de la resolución *“en la parte en que afecta a los 500 metros de la zona de protección de las Reservas Naturales 9, 10 y 11”*. Para el Tribunal Supremo el incumplimiento por parte del Gobierno navarro del mandato de la Ley Foral 6/1987 según el cual debía fijarse reglamentariamente la anchura de zonas periféricas de protección hasta un máximo de 500 metros, obligaba a llevar a cabo judicialmente esa delimitación, y a hacerlo tomando como anchura la máxima permitida por el legislador foral, pues, en otro caso, se tornaría ilusoria una futura fijación reglamentaria de la anchura de la zona de protección *“si la invasión de la misma ya se hubiese consumado en el interin por construcciones e instalaciones que deterioraron gravemente el medio, frustrando la protección de la fauna y la flora”*.

Con anterioridad a la STS de 14 de julio de 1997 (Az. 6094) se promulgó la Ley Foral 9/1996, de 17 de junio, mediante la cual se estableció el nuevo régimen jurídico de las zonas de protección de las Reservas Naturales, delimitándose de forma exacta y en el anexo de la nueva Ley, las zonas periféricas de protección de las mismas. Llegado el momento de ejecutar la sentencia del Tribunal Supremo dictada con arreglo a la Ley Foral 6/1987, la Audiencia Nacional considera que la nueva Ley Foral 9/1996 hacía imposible su ejecución, ya que el proyecto entonces anulado se ajustaría ahora a la legalidad vigente. Para la Sala la intención del legislador navarro al dictar la Ley Foral 9/1996 fue dictar una Ley *ad casum* que hiciera

¹¹³⁹ Sobre esta cuestión, ver el trabajo de JIMÉNEZ DE CISNEROS CID y BERMÚDEZ SÁNCHEZ “La ejecución de obras públicas sobre zonas de especial protección de aves: el supuesto del embalse de Itoiz”, RDU 1995, N° 142, págs. 131 y ss., así como REQUERO IBÁÑEZ “Obras públicas, medio ambiente y proceso contencioso-administrativo”, en “Estudios de Derecho y Gestión Ambiental”, Ávila 1999, coordinador MELGOSA ARCOS, vol. II, págs. 757 y ss., y en RDU 1999, N° 169, págs. 105 y ss.

imposible la ejecución de la sentencia del Tribunal Supremo. Por esta razón, plantea una cuestión de inconstitucionalidad fundamentada en la vulneración de los arts. 9.3 (interdicción de la arbitrariedad) y 24.1¹¹⁴⁰ CE.

Partiendo de esta base, el TC afirma que la Ley Foral 9/1996 no constituye una solución *ad casum* para evitar la ejecución de la sentencia del Tribunal Supremo:

“En suma, del contenido de la Ley Foral 9/1996 en lo que respecta a los extremos que se acaban de examinar se desprende con claridad que su objeto es el de establecer un régimen general de protección ambiental de los espacios naturales de la Comunidad Foral de Navarra. Asimismo, que dicho régimen de protección es aplicable, en lo que aquí importa, a las mismas Reservas Naturales que fueron declaradas por la Ley Foral anterior, aunque la diferencia sustancial de régimen jurídico entre una y otra radique en el establecido para las zonas periféricas de protección; pues en lugar de una previsión de índole general respecto a éstas, la Ley Foral 9/1996, como se ha indicado, ha optado por una delimitación geográfica más precisa de la zona periférica de protección de cada espacio natural. Lo que se ha llevado a cabo en el anexo mediante indicaciones específicas de la toponimia del espacio físico, curvas de nivel por determinadas cotas o coordenadas geográficas. Y es claro que según la doctrina de este Tribunal que antes quedó expuesta ningún reproche de constitucionalidad puede suscitar esta precisión de la delimitación ni tampoco la técnica empleada, pues indudablemente constituyen opciones legítimas del legislador de la Comunidad Foral de Navarra. Lo que enlaza con una consideración ulterior: que la fijación del límite de las zonas periféricas de protección mediante dicha técnica y, en particular, el empleo de las curvas de nivel por determinadas cotas, no es en modo alguno privativo de las Reservas Naturales R-9, R-10 y R-11, ya que también es usado para otras en el anexo de la Ley 9/1996. Por lo que no cabe en modo alguno estimar que constituya una solución ad casum para las zonas periféricas de las tres Reservas Naturales afectadas por la construcción del embalse de Itoiz”.

Y para mantener esta opinión, el TC considera que no deben tenerse en cuenta ni las opiniones vertidas en los debates políticos, y argüidas por la Audiencia Nacional, ni que la propia Exposición de Motivos de la nueva Ley haga referencia expresa a las zonas periféricas de protección “por la trascendencia que esta cuestión ha suscitado recientemente en relación con la construcción del embalse de Itoiz”, pues lo primero pertenece al ámbito del debate y de

¹¹⁴⁰ A continuación, nos centraremos en las cuestiones relativas a la interdicción de la arbitrariedad. En cualquier caso, y respecto a la eventual vulneración del art. 24 CE, según la jurisprudencia constitucional [SSTC 4/1988, de 21 de enero (FJ 5), 153/1992, de 3 de mayo (FJ 4), 91/1993, de 15 de marzo (FJ 3)], se vulnera el derecho a la ejecución de las sentencias contenido en el art. 24.1 CE, cuando una Ley sacrifica de forma desproporcionada, en atención a los fines perseguidos por la nueva Ley, el fallo de una resolución judicial firme. Por esta razón, la STC 73/2000 (FJ 11 y ss.) lleva a cabo un juicio ponderativo para determinar si efectivamente la Ley enjuiciada provoca un efecto desproporcionado en alguno de los intereses contrapuestos afectados, que pudiera manifestarse en una vulneración del art. 24.1 CE.

A este respecto, el Tribunal entiende que tanto la sentencia del Tribunal Supremo, como la Ley Foral, coinciden en que el interés tutelado es la necesidad de que exista una zona periférica de protección en las Reservas Naturales afectadas por el embalse, si bien difieren en las concretas medidas a aplicar. A ello añade, que la Ley Foral 9/1996 ha pretendido armonizar los intereses ambientales con los económicos derivados de la construcción del embalse (regadíos, abastecimiento de poblaciones...), hecho éste, que responde adecuada y equilibradamente a las exigencias del art. 45 CE y al objetivo de un desarrollo sostenible. Consecuentemente, el TC concluye su disertación admitiendo que la nueva Ley no supone una manifiesta desproporción entre los intereses en conflicto, por lo que desestima la alegación de inconstitucionalidad por vulneración del art. 24.1 CE.

las opciones políticas, y lo segundo sólo demuestra que el legislador ha querido poner de relieve la notoriedad de la cuestión.

Siendo éstas las alegaciones sobre una eventual arbitrariedad de la Ley planteadas por la Sala que promueve la cuestión de inconstitucionalidad, y no habiendo ofrecido objeción alguna sobre el nuevo régimen jurídico de las zonas periféricas, el TC considera que no se ha formulado tacha alguna de arbitrariedad, por lo que:

*"... resulta difícil admitir que la Ley cuestionada incurra en arbitrariedad, pues es claro que lo contrario supondría constreñir indebidamente la legítima opción del legislador de modificar, en todo o en parte, la regulación jurídica de una determinada materia o de un concreto sector del ordenamiento; y conduciría, en última instancia, a la petrificación de cualquier régimen normativo tan pronto se hubiera dictado una sentencia aplicando el régimen jurídico precedente"*¹¹⁴¹.

Desde este punto de vista parece que los argumentos del TC son incuestionables, pues ciertamente no puede hablarse de que la Ley cuestionada carezca *"de toda explicación racional"* [SSTC 108/1986, de 29 de julio (FJ 18), 65/1990, de 5 de abril (FJ 6), 239/1992 (FJ 5), 142/1993, de 22 de abril (FJ 9), 212/1996, de 19 de diciembre (FJ 16), 116/1999, de 17 de junio (FJ 16), 73/2000, de 14 de marzo (FJ 4) y 181/2000, de 29 de junio (FJ 13)], ya que ni incorpora circunstancias que no guarden relación alguna con el sentido mismo de la regulación [STC 144/1988, de 12 de julio (FJ 1)], ni tampoco estableció un régimen especial no justificable objetivamente [STC 4/1988, de 21 de enero (FJ 5)] para las Reservas Naturales afectadas por el embalse de Itoiz, en la medida en que, como bien dice la sentencia comentada, la Ley Foral 9/1996 reguló todo el régimen jurídico de los espacios naturales, delimitando todas las zonas periféricas de protección de todas las Reservas Naturales de la Comunidad de Navarra.

¹¹⁴¹ Cuando el TC ha tenido que enfrentarse a una pretensión de inconstitucionalidad de una Ley fundada en la vulneración del principio de interdicción de arbitrariedad ha sido bastante cauto al fijar la limitación de un control de estas características, sobre todo, por la misma indeterminación del principio. Como puso de manifiesto la STC 108/1986, y reiteró en la STC 239/1992 (FJ 5), el control de constitucionalidad de las Leyes debe ejercerse *"de forma que no se impongan constricciones indebidas al poder legislativo y respete sus opciones"*, máxime si en el ejercicio de ese control han de aplicarse *"preceptos generales e indeterminados como es el de interdicción de la arbitrariedad"*. De este modo, si el legislador opta por una determinada configuración legal de una materia o sector del ordenamiento, *"no es suficiente la mera discrepancia política –insita en otra opción– para tachar a la primera de arbitraria"*, ya que supondría confundir lo que es legítimo arbitrio o libre margen de configuración legal de aquél *"con el simple capricho, la inconsecuencia o la incoherencia"* [SSTC 99/1987, de 11 de junio (FJ 4.a), y 73/2000, de 14 de marzo (FJ 4)]. Por esta razón, el Tribunal considera que al enjuiciar un precepto legal al que se tacha de arbitrario, el examen ha de centrarse en determinar si dicha Ley *"establece una arbitrariedad, o bien, aun no estableciéndola, carece de toda explicación racional, lo que también evidentemente supondría una arbitrariedad, sin que sea pertinente un análisis a fondo de todas las motivaciones posibles de la norma y de todas sus consecuencias"* [SSTC 108/1986, de 29 de julio (FJ 18), 65/1990, de 5 de abril (FJ 6), 239/1992 (FJ 5), 142/1993, de 22 de abril (FJ 9), 212/1996, de 19 de diciembre (FJ 16), 116/1999, de 17 de junio (FJ 16), 73/2000, de 14 de marzo (FJ 4) y 181/2000, de 29 de junio (FJ 13)].

Desde esta perspectiva, es evidente que un reproche de arbitrariedad de la Ley Foral 9/1996 tiene un margen más que estrecho de aplicación. Tal vez, desde esta perspectiva sólo cabría haberse planteado la eventual arbitrariedad de la Ley Foral si hubiera establecido normas de delimitación de las zonas periféricas de protección especiales y específicas para las determinadas Reservas Naturales afectadas por el embalse de Itoiz. En tal caso, como la STC 181/2000, de 29 de junio (FJ 10), señala:

“... cuando la norma enjuiciada no produzca esa imprescindible diversidad de trato entre los ciudadanos, estableciendo una distinción perjudicial en la posición jurídica de unos respecto de la de otros (que supondría una vulneración del art. 14 CE), es del todo innecesario continuar con el examen de la Ley desde la óptica del principio de igualdad. La medida legislativa podrá, en su caso, ser contraria al principio de interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 C.E.), mas nunca podrá estimarse vulnerado el derecho a la igualdad ex art. 14 CE”.

Ahora bien, como afirma la STC 4/1988, de 21 de enero (FJ 5), para que esa diversidad de regímenes jurídicos sea considerada como arbitraria, es preciso que el establecimiento de ese régimen legal especial, distinto del común, suponga una *“ausencia de justificación objetiva de la especialidad”*, puesto que, en sí mismo considerado, el apartamiento del régimen jurídico común general no puede ser tachado de arbitrario. Es más, *la realidad nos demuestra que ya sea por motivos económicos, ya por motivaciones medioambientales, lo cierto es que el establecimiento de regímenes específicos es algo casi consustancial a una justa ordenación ambiental. Por esta razón, no sería equivocado afirmar que en circunstancias como las descritas, no sería demasiado complicado hallar una justificación objetiva para un tratamiento jurídico especial*¹¹⁴².

Un buen ejemplo puede observarse a la vista de una cuestión ya tratada, y relativa a la constitucionalidad de la ordenación de los sectores económicos contaminantes con base en sistemas de protección que difieren en el tipo de estándares utilizados. A este respecto, anteriormente se ha afirmado que pese a las diferencias surgidas de la implantación de uno u otro sistema de protección, en principio, no cabe calificar a esas diferencias como discriminatorias. No obstante, cabría plantearse la posibilidad de considerar la arbitrariedad de

¹¹⁴² De hecho, esto mismo podría haber sucedido en el asunto estudiado por la STC 73/2000 si en realidad la Ley Foral 9/1996 hubiera establecido un régimen jurídico específico a las tres Reservas Naturales afectadas por el embalse de Itoiz. No en vano, entre los argumentos que utiliza para estudiar la compatibilidad de la Ley 9/1996 con el art. 24.1 CE [en la medida en que se alega que la nueva Ley eventualmente impediría la ejecución de la STS de 14 de julio de 1997 (Az. 6094)], el TC realiza alguna referencia incidental a este respecto. En concreto, a lo largo de su exposición el TC lleva a cabo una interesante ponderación de los intereses en conflicto (derecho a la ejecución de sentencias, protección del medio ambiente), introduciendo un nuevo elemento de juicio, la trascendencia de una infraestructura como el embalse de Itoiz para la agricultura y abastecimiento de agua de la región (FJ 14), que para el Tribunal es definitivo para mantener la constitucionalidad de la Ley.

la especialidad de un sistema basado únicamente en estándares de emisión frente a otro teóricamente más permisivo basado en estándares de inmisión.

El problema de esta afirmación es su comprobación, pues *las normas que integran estándares de protección medioambiental pueden prever regímenes jurídicos distintos en atención al sector de la realidad económica que se regule, o bien a las sustancias contaminantes reguladas, o bien en consideración a circunstancias temporales o territoriales, o bien en las condiciones naturales del medio receptor que, en todo caso, constituyen una fundamentación objetiva de un trato diferenciado y especial. Es decir, todos estos datos constituyen una base objetiva suficiente para impedir que las comparaciones entre actividades y sustancias contaminantes, así como entre medios receptores puedan ser calificadas como arbitrarias.* Y lo mismo cabría decir, en relación con la situación existente entre actividades existentes y nuevas, pues tampoco cabe decir que el diferente tratamiento jurídico originado por el momento del inicio de una actividad sea arbitrario, en la medida en que se basa en una causa objetiva que atañe a una circunstancia temporal que justifica la especialidad del régimen jurídico de las actividades existentes.

2.2.3. El principio de solidaridad interregional y el art. 139 CE.

Los límites a la protección medioambiental también pueden venir concretados en el diferente grado de desarrollo económico y en el desarrollo equilibrado de todas las CCAA. En nuestro ordenamiento constitucional este límite tiene su constatación en los arts. 2 y 138 CE que prevén el principio de solidaridad interregional. El apartado 1º del art. 138 CE desarrolla al art. 2 CE, disponiendo que:

“El Estado garantiza la realización efectiva del principio de solidaridad consagrado en el artículo 2 de la Constitución, velando por el establecimiento de un equilibrio económico, adecuado y justo entre las diversas partes del territorio español, y atendiendo en particular a las circunstancias del hecho insular”.

Desde esta perspectiva, la situación económica de algunas CCAA puede constituir una justificación suficiente para que los estándares de protección medioambiental prevean medidas menos rigurosas respecto de tales CCAA, con el fin de facilitar el desarrollo de esas partes del país. Pero aún más, el principio de solidaridad impone un comportamiento leal y de respeto mutuo¹¹⁴³, también en la protección del medio ambiente¹¹⁴⁴. Desde este punto de vista, la falta

¹¹⁴³ E. AJA “El sistema jurídico de las Comunidades Autónomas”, Madrid 1985, págs. 85 y 86, MUÑOZ MACHADO “Distribución de competencias...”, ob.cit., págs. 376 y 377, ESCOBAR ROCA “La ordenación...”, ob.cit., pág. 152.

de respeto y la deslealtad interautonómica constituyen un límite específico para el establecimiento de normas que integran estándares de protección medioambiental desde dos perspectivas. En primer lugar, puede suceder que la falta de rigurosidad en la protección medioambiental de unas CCAA pudiera perjudicar a aquellas otras en las que sus niveles de protección fueran más elevados. Desde este punto de vista, podría alegarse que la conducta menos diligente de las CCAA menos proteccionistas podría suponer un incentivo para que las empresas contaminantes se trasladasen a esas CCAA. En segundo lugar, y por el contrario, las CCAA más protectoras podrían alegar una vulneración de este principio respecto de aquellas CCAA cuya actitud en relación con el medio ambiente no fuera diligente, en la medida en que las segundas se estarían beneficiando de las medidas establecidas por las CCAA más exigentes, y sin gasto adicional alguno¹¹⁴⁵.

En estos casos, el problema se encuentra en la demostración del incumplimiento. Y es que es obvio que la prueba de esta vulneración puede resultar objetivamente muy compleja, puesto que supone la comprobación de los efectos perjudiciales derivados de una medida medioambiental autonómica en otras CCAA. Normalmente sucederá todo lo contrario, es decir, que las medidas ambientales perjudiquen a los agentes económicos de la Comunidad Autónoma en la que se adopte la medida¹¹⁴⁶. De hecho, cuando el TC ha tenido que afrontar una eventual vulneración de este principio, lo cierto es que ha dejado de lado tal alegación, basando su fallo en otros argumentos jurídicos. Por ejemplo, en la STC 64/1982, de 4 de noviembre, a pesar de que inicialmente apunte la posibilidad de que el principio de solidaridad pudiera funcionar como límite de las competencias autonómicas en materia ambiental (FJ 4 y 5), finalmente, el Tribunal no toma en cuenta este principio para apoyar su fallo¹¹⁴⁷.

Por último, y del mismo modo, las medidas de protección medioambiental no pueden impedir la libre circulación de personas y bienes consagrada en el art. 139 CE. En efecto, en

¹¹⁴⁴ LARUMBE BIURRUN "Medio ambiente y Comunidades Autónomas", ob.cit., pág. 59, o ESCRIBANO COLLADO, PÉREZ MORENO y LÓPEZ GONZÁLEZ "Desarrollo legislativo de la Constitución en materia de protección del medio ambiente", RAP 1984, N° 103, pág. 366.

¹¹⁴⁵ Como bien dice MUÑOZ MACHADO "Distribución de competencias...", ob.cit., pág. 377, ninguna Comunidad Autónoma "puede invocar la solidaridad para establecer medidas de protección más intensas, al menos hasta que todas las demás hayan alcanzado el nivel nacional mínimo".

¹¹⁴⁶ ESCOBAR ROCA "La ordenación constitucional...", ob.cit., pág. 152.

¹¹⁴⁷ La STC 64/1982 (FJ 4) señala que las competencias atribuidas a las CCAA en materia medioambiental suponen "que dentro del marco de la política global del medio ambiente y de respeto al principio de solidaridad son constitucionalmente posibles una diversidad de regulaciones". A continuación (FJ 5), señala que esas regulaciones autonómicas serán inconstitucionales si alteran la legislación básica estatal, si son desproporcionadas o si quebrantan el principio de solidaridad.

ningún caso las medidas de protección medioambiental se pueden instrumentalizar en defensa de intereses comerciales de una Comunidad Autónoma mediante la imposición de niveles de protección ambiental más altos que los impuestos en el ámbito territorial de esa Comunidad, a los productos o bienes de procedencia exterior a la misma¹¹⁴⁸. Evidentemente, más grave sería el caso en que tales medidas ni siquiera pudieran ser justificadas por no cumplir función protectora alguna¹¹⁴⁹.

2.3. Eventual vulneración del art. 24 CE por imposibilidad de que los titulares de los órganos jurisdiccionales ejerzan en plenitud la función jurisdiccional debido al carácter técnico de los estándares de protección medioambiental.

Debido a que los conocimientos científico-técnicos condicionan tanto la formulación, como la aplicación de los estándares de protección medioambiental, podría plantearse en qué medida afecta este dato a la actividad jurisdiccional. De hecho, la limitación del margen de apreciación de la Administración que supone la aplicación de datos científico-técnicos, tiene su correlato en una reducción del campo de decisión judicial al caso concreto. Y ello, no porque los órganos jurisdiccionales carezcan de la competencia para realizar un control completo de las valoraciones técnicas administrativas, sino porque la naturaleza misma de los conocimientos aplicables al caso reducen la capacidad de sustitución de los conocimientos científicos y técnicos (recordemos que no nos estamos refiriendo a los supuestos efectos de la aplicación de la doctrina de la discrecionalidad técnica, sino a un dato objetivo derivado de la naturaleza misma de los conocimientos que determinan el contenido de los estándares de protección medioambiental).

Desde esta perspectiva, el control de legalidad de las normas que integran estándares de protección medioambiental y de los actos dictados en su aplicación, plantea un problema añadido en relación con la constitucionalidad de estas normas, ante una eventual vulneración del art. 24 CE. Y es que las normas que integran estándares de protección medioambiental, por su contenido técnico, pormenorizado y concreto, pueden predeterminar con cierta intensidad la labor de los órganos jurisdiccionales, reduciéndola, en muchos casos, a una mera labor comparativa entre la legalidad vigente y el sometimiento de la actuación administrativa a la normativa aplicable con base en datos científico-técnicos.

¹¹⁴⁸ Precisamente, la STC 66/1991, de 22 de marzo (FJ 4), consideró constitucional la Orden de la Consejería de Agricultura, Ganadería y Montes de la Junta de Castilla-León, de 7 de enero de 1988, por la que se prohibió el comercio de cangrejos de río en el territorio de la Comunidad Autónoma, en la medida en que imponía una prohibición limitada al comercio "en el interior" de la Comunidad Autónoma.

¹¹⁴⁹ MUÑOZ MACHADO "Distribución de competencias...", ob.cit., págs. 377 y 378.

Una cuestión similar fue resuelta por la STC 181/2000, de 29 de junio (FJ 18 y 19) en relación con la Ley 30/1995, sobre indemnización de los daños y perjuicios ocasionados por el tránsito de vehículos a motor. La Ley cuantifica de forma tasada las indemnizaciones por daños personales sufridos en accidentes de tráfico, y la cuestión que se plantea es la vulneración del art. 24 CE por este tipo de regulación, en la medida en que el sistema legal de indemnización impediría a los titulares de los órganos jurisdiccionales el ejercicio en plenitud de la función jurisdiccional al no poder valorar la entidad real del daño y su exacto alcance o extensión en función de las circunstancias de cada caso. A este respecto, la sentencia aclara que:

"Es cierto que el sistema de valoración de los daños corporales previsto en el art. 1 y en el Anexo de la Ley 30/1995, en su designio de asegurar mayores dosis de igualdad y seguridad jurídicas, ha reducido las posibilidades de libre apreciación del juzgador en función de los diversos materiales probatorios aportados al proceso, que era, precisamente, el elemento principal sobre el que descansaba el modelo de estimación y cuantificación de los daños y perjuicios a las personas anteriormente existente. Ahora bien, del principio de exclusividad de Jueces y Magistrados en el ejercicio de la potestad jurisdiccional (art. 117.3 CE) no puede inferirse la existencia de una correlativa prohibición impuesta al legislador, por la que se condicione su libertad de configuración para elegir el nivel de densidad normativa con que pretende regular una determinada materia".

Y es que también en casos como éste corresponde a cada juez o Tribunal subsumir los hechos en las normas, seleccionando e interpretando el Derecho aplicable en cada caso, esto es, las funciones que mejor definen la labor jurisdiccional. Labor que supondrá, trasladando estas conclusiones al objeto de este estudio, concretar los diversos estándares aplicables, modulando los límites de emisión impondibles en función de los estándares de inmisión aplicables, los conocimientos científico-técnicos, además de tener en cuenta lo alegado por las partes y lo que hubiese resultado de la prueba practicada, así como la estimación de la concurrencia o no de otros distintos factores legalmente establecidos.

2.4. Especial referencia a la reserva de Ley en materia medioambiental.

En la función de desarrollo y concreción legal del art. 45.1 CE concurren una serie de circunstancias que limitan y relativizan la reserva de Ley establecida en el art. 53 CE. En primer lugar, nos encontramos en una materia caracterizada por su transversalidad y amplitud, por lo que goza de múltiples manifestaciones en diferentes sectores materiales en cada cual deberán concretarse niveles de calidad ambiental, que habrán de ser constatados mediante normas infraconstitucionales que integren estándares de protección medioambiental. Y es en esta labor de formulación de las normas que integran estándares de protección medioambiental

donde la interdisciplinariedad de la materia medio ambiente y la relación estrecha de estas normas con los conocimientos científico-técnicos, limitan la remisión al legislador: *la concreción exacta mediante parámetros determinados de los estándares de protección medioambiental como manifestación de ponderación entre derechos, principios y bienes jurídicos enfrentados, debido a su naturaleza técnica, cambiante y dinámica, no se cohesiona adecuadamente con una regulación mediante Ley.*

No en vano el recurso a datos científico-técnicos ha servido, precisamente, para que nuestra jurisprudencia proceda a una flexibilización de las reservas de Ley. Efectivamente, en este sentido se pronunciaba la STS de 8 de junio de 1982, relativa a la fijación de los precios del pan, en la que se afirma que:

“... no cabe entender que implique la ejecución de actos que recaigan sobre el derecho de propiedad privada ni afecten al principio de libertad de empresa consagradas en los preceptos constitucionales de que se ha hecho mención, por referirse los mismos sin duda a actos más trascendentes de incidencia directa y grave sobre aquéllos, a lo que escapan reglas relativas a la mera comercialización de un producto que por su repercusión en la vida de la comunidad, dada la gran difusión de su consumo, requiere normas especiales en defensa de prevalentes intereses sociales y por tanto la regulación de la materia no es preciso que se aborde mediante disposición que ocupe en la escala de la jerarquía normativa el rango de Ley, al no exceder de las meras facultades propias de la función administrativa de policía”.

Desde esta perspectiva resulta definitiva la STS de 29 de octubre de 1985 (Az. 5328) que participa de la idea de la flexibilidad de la reserva de Ley e, incluso, de su relativización, cuando afirma que la necesidad de la regulación reglamentaria se acrecienta cuando de “reglas técnicas” se trata, llegando incluso a entender que:

“... se puede sostener que existen materias, como en las técnicas que nos ocupan, en las que se puede pensar, con todo el convencionalismo que se quiera, en una ‘materia reservada al reglamento’. Una reserva naturalmente condicionada al respeto al principio de jerarquía normativa, a la Ley y al Derecho, a la Ley y a la Constitución (arts. 9.3, 97, 103.1 de nuestra norma fundamental)”.

La misma idea parece vislumbrarse en la STS de 3 de diciembre de 1997 (Az. 9676) cuando afirma que “cabría hipotéticamente que el propio proyecto necesitase la forma de Ley, pero esto no se concilia con el carácter meramente técnico del mismo, difícilmente asimilable en un procedimiento reglamentario (¿no será legal?)”. O bien, la STS de 14 de octubre de 1997 (Az. 7213), cuando confirma el ámbito de la regulación reglamentaria en aquellas materias que

“dado a su carácter técnico y preciso, pueden escapar a la misión más genérica de la Ley”. En la misma línea, las SSTs de 5 de noviembre de 1999 (Az. 9294 y 9295)¹¹⁵⁰.

El TC se ha pronunciado en numerosas ocasiones sobre la necesidad de la utilización del reglamento para regular diversos sectores materiales, considerando incluso la indispensabilidad complementaria de la regulación reglamentaria, dada la complejidad técnica y la necesidad de respuestas rápidas a los problemas (STC 83/1984, de 24 de julio, 2/1987, de 21 de enero, 42/1987, de 7 de abril). Más recientemente el TC se ha pronunciado en relación con esta cuestión en conflictos de competencias en los que el Tribunal se pronuncia sobre el alcance del recurso al reglamento a la hora de la fijación de la legislación básica estatal. A este respecto, la STC 96/1996 (FJ 32) afirma que en materias como la bancaria y crediticia el reglamento desempeña una función muy singular, ya que:

“... la especialidad técnica de la materia permite, por sus propias características de complejidad y variabilidad según las cambiantes circunstancias de la ordenación de la economía, una colaboración más intensa del reglamento en la determinación de la normativa básica”.

También en sectores como el pesquero, la STC 147/1991 (FJ 4.C) afirma que en este ámbito existen facultades que difícilmente pueden ejercitarse mediante Ley, de manera que es correcta la intervención del reglamento a la hora de fijar lo básico:

“... siempre que resulte justificada por el carácter marcadamente técnico o por la naturaleza cambiante y coyuntural de la materia que es objeto de la misma –STC 76/1983, 77/1985 y 86/1989”.

Otro ejemplo es la STC 127/1994, donde al estudiar el recurso de inconstitucionalidad contra la Ley 10/1998, de televisión privada, el Tribunal reconoce que estamos ante una realidad flexible y cambiante (predicable también del ámbito científico y técnico), que justifica la utilización del reglamento, ya que se trata de *“la ordenación de aspectos técnicos del dominio público radioeléctrico, sumamente flexibles y cambiantes”* (FJ 5).

Ya en materia medioambiental, el mismo TC ha considerado constitucional el recurso al reglamento como instrumento adecuado para regular cuestiones técnicas. En la STC 102/1995, de 26 de junio (FJ 8), el Tribunal considera que la legislación básica ofrece un

¹¹⁵⁰ También el Tribunal Supremo ha reconocido la necesaria intervención reglamentaria en una materia tan técnica como la económica, caso de la fijación de precios [STS de 8 de junio de 1982 (Az. 3621)], regulación de los transportes terrestres por carretera [STS de 26 de febrero de 1996 (Az. 2208)], regulación del sector de la energía eléctrica [STS de 23 de octubre de 1996 (Az. 7379)], en el ámbito de la auditoría de cuentas [SSTs de 19 de febrero de 1997 (Az. 1508, 1509 y 1510)].

perímetro amplio que preferentemente deberá ser regulado por Ley, lo que no significa que nos encontremos ante una reserva de Ley, sino ante una preferencia de Ley. Sin embargo, el dato que ahora nos interesa es uno de los motivos excepcionales admitidos por el TC con base en los cuales la ordenación que lleve a cabo la legislación básica puede no llevarse a cabo mediante Ley y sí por reglamento:

"... siempre que resulten imprescindibles y se justifiquen por su contenido técnico o por su carácter coyuntural o estacional, circunstancial y, en suma, sometido a cambios o variaciones frecuentes e inesperadas".

En el mismo sentido, la STC 223/2000, de 21 de septiembre (FJ 9), cuando afirma que:

"... la intervención del reglamento en la delimitación de lo básico se justifica por el carácter marcadamente técnico o por la naturaleza cambiante o coyuntural que es objeto de la misma".

De estas referencias jurisprudenciales puede extraerse una primera conclusión: *la regulación de cuestiones técnicas cae en el "dominio" de los reglamentos*¹¹⁵¹, incluso, de los reglamentos independientes. Obviamente, esto no impide un control casuístico de tales normas a los efectos de establecer su incidencia en las materias reservadas a la Ley. La consecuencia de todo ello es evidente: *en áreas en las que la complejidad técnica y la imprescindible prontitud de actuación vinculada a la dinámica evolutiva del conocimiento científico-técnico sea un elemento fundamental de tal ámbito jurídico, es imprescindible que la Ley se limite a definir el contenido principal y las directrices para alcanzar el fin querido por el legislador, remitiéndose al reglamento para ordenar el contenido concreto de esa materia*¹¹⁵².

Y es que en la actualidad la Ley está sufriendo una reconversión que lleva a considerarla como un instrumento directivo y programador de la actuación de la Administración. Frente a la imposibilidad de una ordenación total y precisa por Ley de cada uno de los sectores del

¹¹⁵¹ PÉREZ MORENO "Reflexiones sobre...", ob.cit., pág. 2784, afirma que la tecnificación del Derecho impone que "el grupo normativo debe integrarse estratégicamente por fuentes de rango diverso para facilitar la reforma de lo cambiante, mediante un manejo técnico garantizado". En el mismo sentido, MORELL OCAÑA "Reflexiones sobre...", ob.cit., pág. 41, o ESTEVE PARDO "Técnica...", ob.cit., pág. 161. Ahora bien, la materia medio ambiente constituye una materia transversal que afecta a la gran mayoría, por no decir todas, las materias en las que se puede plasmar la intervención del Estado. Esto significa que en virtud del tipo de medida, así como de la intensidad de protección establecida, pueden existir muchas materias que manifiesten contenidos de carácter ambiental que se encuentren reservados a la Ley y/o algunos derechos fundamentales, como el derecho a la vida y a la integridad física, el derecho a la inviolabilidad del domicilio, el principio de legalidad sancionador, el derecho a elegir libremente residencia y a circular por el territorio nacional, los derechos a la libertad de expresión, a la producción científica y técnica, a comunicar o recibir libremente información y de reunión, y, sobre todo, los derechos a la propiedad y a la libertad de empresa. Todo ello, sin perjuicio de otras reservas de Ley que pueden afectar a la regulación del medio ambiente, como las previstas en los arts. 51.3, 128.2, 131 y 132 CE.

¹¹⁵² C. ALONSO GARCÍA y MORENO MOLINA "Técnicas jurídicas de protección ambiental: instrumentos de intervención administrativa", en "Lecciones de Derecho del medio ambiente", Valladolid 1998, dirigido por ORTEGA ÁLVAREZ, pág. 119, TORNOS MAS "La relación entre la Ley y el reglamento: reserva legal y remisión normativa", RAP 1983, N° 100-102, pág. 491, o BETANCOURT RODRÍGUEZ "Instituciones...", ob.cit., pág. 209.

ordenamiento (con el consiguiente riesgo de “petrificación” del ordenamiento jurídico), se produce el fenómeno del desplazamiento o remisión de la toma de decisiones al Gobierno-Administración. En definitiva, este fenómeno estaría suponiendo una “desvinculación” de la Ley y la pérdida de la “forma” como condición jurídica de los actos, es decir, una desvinculación de un concepto estricto del principio de legalidad entendido en sentido positivo¹¹⁵³. La motivación de la remodelación de la función de la Ley y el desplazamiento de la labor normativa hacia el ejecutivo se debe a la imposibilidad de que la Ley asuma, no sólo la regulación global de todas las materias del ordenamiento, sino también a la imposibilidad de que ordene ciertas materias complejas y variables (como la protección del medio ambiente) que no se compaginan bien con la vocación de permanencia de la Ley. En estos sectores materiales la Ley renuncia a una regulación pormenorizada y recurre a una serie de técnicas legislativas que remiten gran parte de la responsabilidad ordenadora al Gobierno-Administración¹¹⁵⁴. Es más, en ocasiones cada vez más frecuentes, ni siquiera la Administración puede asumir esa responsabilidad ordenadora, siendo preciso la remisión a normas extrajurídicas como las normas técnicas emitidas por entidades privadas¹¹⁵⁵.

En definitiva, la toma de decisiones se traslada del Parlamento a aquellas instancias cuyas estructuras orgánicas tienen mayor capacidad para actuar y para adoptar decisiones rápidas, frente al legislador más lento y menos especializado¹¹⁵⁶. Y precisamente *entre esta remodelación del modo de legislar y de ordenar en general, se ha incluido la integración de definiciones de fines y objetivos, la determinación de valores y principios, el establecimiento de criterios de ponderación, la utilización de enumeraciones ejemplificativas, presunciones, descripciones amplias..., y como no, también la remisión a la fijación de estándares científicos y técnicos.*

2.5. Las competencias en la materia medio ambiente y la formulación de normas que integran estándares de protección medioambiental.

¹¹⁵³ En este sentido, también MONTORO CHINER “Adecuación al ordenamiento y factibilidad: presupuestos de calidad de las normas”, Cuadernos y Debates 1989, Nº 18, págs. 24 y 25.

¹¹⁵⁴ PAREJO ALFONSO “Administrar y juzgar: dos funciones constitucionales diferentes y complementarias”, Madrid 1993, págs. 68-72, y antes en “Crisis y renovación en el Derecho público”, Cuadernos y Debates 1991, Nº 30, págs. 23 y 44 y ss., y en la misma dirección, la obra colectiva dirigida por ORTEGA ÁLVAREZ “Lecciones de Derecho del medio ambiente”, Valladolid 1998, pág. 119, o BETANCOURT RODRÍGUEZ “Instituciones...”, ob.cit., págs. 205 y ss.

¹¹⁵⁵ ESTEVE PARDO “Técnica...”, ob.cit., págs. 20 ó 154, y PAREJO ALFONSO “Crisis y renovación...”, ob.cit., págs. 20 y 21.

¹¹⁵⁶ ESTEVE PARDO “Técnica...”, ob.cit., pág. 20, GARCÍA COTARELO “Del Estado del Bienestar al Estado del Malestar”, Madrid 1986, pág. 68, E. DÍAZ “Estado de Derecho y sociedad democrática”, Madrid 1988, pág. 87, o M. GARCÍA-PELAYO “Las transformaciones del Estado contemporáneo”, Madrid 1986, pág. 36.

A partir de la integración española en la Comunidad Europea son cuatro los niveles competenciales en la materia medio ambiente: Comunidad Europea, Estado, Comunidades Autónomas y Corporaciones Locales. Es evidente como este esquema competencial ha aumentado la ya de por sí compleja distribución de competencias en la materia que los arts. 149.1.23 y 148.1.9 CE previeron (sin olvidar la Ley de Bases de Régimen Local y las diferentes Leyes sectoriales en lo que afecta a las Corporaciones Locales). No obstante esa complejidad, sí que pueden señalarse los principios generales que rigen esta escala de niveles competenciales: 1) el principio de subsidiariedad entre los niveles comunitario y estatal; 2) la compartición funcional en el marco de los intereses de cada organización jurídico-pública, en el ámbito interno: Estado, CCAA y CCLL; 3) la complementariedad sucesiva de la protección medioambiental en los cuatro niveles competenciales: comunitario, estatal, autonómico y municipal. A esta relación principal parecen responder las palabras de la STC 102/1995, de 26 de junio (FJ 9): -

*"Se trata pues de una estratificación de la materia por niveles, donde el estatal ha de ser suficiente y homogéneo, pero mejorable por así decirlo para adaptarlo a las circunstancias de cada Comunidad Autónoma. Esta es, también la articulación de la normativa supranacional de la Unión Europea respecto de la que corresponde a los Estados miembros por virtud del principio de subsidiariedad. En definitiva la distribución de competencias, más allá de la exclusividad, se polariza en la atribución de concretas potestades y funciones sobre la materia"*¹¹⁵⁷.

En efecto, el ejercicio de la competencia comunitaria en materia medioambiental¹¹⁵⁸ (como en todas) está predeterminada por el cumplimiento de una serie de requisitos que componen el contenido del principio de subsidiariedad y que se limita, someramente, a la dimensión comunitaria de la acción a emprender o de sus efectos, así como de la mayor eficacia de la acción comunitaria para alcanzar los objetivos de protección medioambiental¹¹⁵⁹. Siempre que ese test de subsidiariedad se vea satisfecho, el ejercicio de las competencias comunitarias estará justificado, desposeyendo, consecuentemente, de competencias a los Estados miembros

¹¹⁵⁷ Aunque las palabras del TC olvidan a las CCLL, sin embargo, no puede mantenerse que éstas no se integren en esta articulación competencial a la que se hace referencia. Es más, la falta de referencia a las CCLL está justificada por el objeto del litigio, esto es, una cuestión competencial donde lo discutido es la delimitación de las competencias estatales y autonómicas.

¹¹⁵⁸ Sobre estas cuestiones sigo mi trabajo "Las competencias de la Comunidad Europea en materia medioambiental. Bases Jurídicas", Gaceta Jurídica de la C.E. 1998, N° 30, págs. 171 y ss.

¹¹⁵⁹ El art. 5.11 TCE (antiguo art. 3B.11) establece el contenido del principio de subsidiariedad: "En los ámbitos que no sean de su competencia exclusiva, la Comunidad intervendrá, conforme al principio de subsidiariedad, sólo en la medida en que los objetivos de la acción pretendida no puedan ser alcanzados de manera suficiente por los Estados miembros, y, por consiguiente, puedan lograrse mejor, debido a la dimensión o a los efectos de la acción contemplada, a nivel comunitario".

en los ámbitos que se proceden a armonizar por el Derecho comunitario. Además, el ejercicio de las competencias comunitarias está presidido por el denominado principio de proporcionalidad comunitario que constituye, fundamentalmente, una manifestación del principio de intervención mínima, que pretende garantizar la máxima participación de los Estados miembros en el desarrollo y ejecución de las políticas comunitarias¹¹⁶⁰.

Por otra parte, en materia medioambiental la Comunidad Europea tiene como objetivo fundamental alcanzar un nivel de protección elevado (arts. 95.3 y 174.2 TCE). Pero la imposición de este objetivo no limita la competencia de los Estados miembros para prever niveles de protección ambiental aún más elevados. Como disponen los arts. 95.4 y 5, y 176 TCE, los niveles de protección medioambiental establecidos por las normas comunitarias pueden ser mejorados por los Estados miembros haciendo uso de las facultades previstas en los mencionados preceptos. Obsérvese que desde ambas perspectivas, tanto desde el punto de vista de la relación entre el principio de subsidiariedad y el principio de proporcionalidad, como de la relación entre el objetivo de un nivel elevado de protección medioambiental y la competencia de los Estados miembros para establecer niveles de protección ambiental más elevados que los comunitarios, podría decirse que *la competencia comunitaria en materia de medio ambiente legitima a la Comunidad para dictar normas de protección ambiental "mínima pero elevada"*:

Desde la perspectiva de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad, se trata de una protección mínima, porque el principio de proporcionalidad comunitario exige una intervención mínima de la Comunidad. A la vez nos encontraríamos ante un nivel de protección elevada, al menos más elevada que la que podrían dispensar los Estados miembros, como se deduce de la mayor eficacia de la intervención comunitaria que exige el principio de subsidiariedad para legitimar el ejercicio de las competencias comunitarias en materia ambiental.

Desde la perspectiva del objetivo de un nivel elevado de protección ambiental y la competencia estatal para establecer niveles de protección más elevados, nos encontramos ante una protección ambiental mínima, porque los niveles de protección medioambiental dispuestos por las normas comunitarias establecen cotas de protección que en todo caso deben poder ser mejorados por los Estados miembros. Pero, a la vez, nos encontramos ante

¹¹⁶⁰ El art. 5.III TCE (antiguo art. 3B.III) prevé al denominado principio de proporcionalidad comunitario: "Ninguna acción de la Comunidad excederá de lo necesario para alcanzar los objetivos del presente Tratado".

niveles de protección elevados, como así imponen los objetivos de la Comunidad Europea en la materia medio ambiente. *En otras palabras, el ordenamiento comunitario medioambiental prevé niveles de protección que se constituyen como mínimos-máximos mejorables*¹¹⁶¹.

En el ámbito interno las competencias del Estado y las CCAA en la materia medio ambiente se caracterizan por la compartición competencial. Mientras que al Estado el art. 149.1.23 CE le otorga competencias para establecer la legislación básica en la materia, tanto los arts. 148.1.9 y 149.1.23 CE, como los correspondientes Estatutos de Autonomía, atribuyen a las CCAA competencias de desarrollo normativo (cuantitativo y cualitativo), así como competencias de gestión. La compartición competencial que rige la distribución de competencias entre el Estado y las CCAA en la materia medio ambiente, se basa en una distribución funcional de potestades/funciones entre las distintas organizaciones jurídico-públicas cuyo ejercicio no es excluyente sino, muy al contrario, compatible y necesariamente acumulativo. No hace falta explicar cómo la legislación básica estatal difícilmente podría ser aplicada sin un desarrollo normativo autonómico y, sobre todo, sin el entramado ejecutivo de las CCAA. Por esta razón, puede afirmarse que el eje director de las competencias en el ámbito interno en materia ambiental difiere totalmente del existente en el ámbito comunitario-estatal, puesto que en el ámbito nacional no puede hablarse en ningún momento de subsidiariedad en el ejercicio de competencias.

Y no sólo no puede hablarse de subsidiariedad en el ejercicio de competencias desde la perspectiva funcional, sino que tampoco cabe hablar de subsidiariedad desde la perspectiva de los intereses que a cada organización jurídico-pública corresponde ordenar y/o gestionar. Efectivamente, a cada organización jurídico-pública no sólo le corresponde el ejercicio funciones distintas, sino que también el ejercicio de cada una de esas potestades responde a unos intereses distintos: los estatales (en el caso de la legislación básica) y los autonómicos (al desarrollar la normativa básica estatal y al gestionar y ejecutar ese entramado normativo). Obviamente esto no quiere decir que en todo caso los intereses protegidos no sean los generales o que el ejercicio de las competencias de cada organización jurídico-pública pueda perjudicar a los intereses ajenos, a lo que, por otro lado, se opondría el principio de solidaridad. Lo que se pretende transmitir es la idea de que cada organización jurídico-pública, desde el

¹¹⁶¹ Esto también significa que el nivel de protección que dispensa el Derecho comunitario, aunque ha de ser superior al mínimo común denominador de los Estados miembros, tampoco puede ser el nivel más elevado posible, pues esto impediría el ejercicio de las competencias de los Estados miembros de mejorar los niveles de protección establecidos por el Derecho comunitario.

marco de sus intereses y sus funciones, protege los intereses que la Constitución le atribuye pero, y esto es una condición fundamental, sin que, en ningún caso, pueda entrometerse en el marco de los intereses ajenos, sino, todo lo contrario, en un marco de respeto mutuo y colaboración.

Bajo estas premisas, el Estado, como titular de las competencias sobre legislación básica en la materia medio ambiente, deberá establecer la ordenación fundamental, homogénea y mínima que determine los intereses comunes a proteger en todo el territorio nacional¹¹⁶², mientras que las CCAA podrán ejercer sus competencias en el marco de los intereses definidos por el Estado y, en todo caso, concretando las disposiciones estatales para dar pleno cumplimiento a las necesidades e intereses autonómicos. Desde esta perspectiva, es evidente que de ningún modo puede hablarse de subsidiariedad en el ejercicio de competencias medioambientales en el ámbito interno. Y es que no puede decirse que los intereses ordenados por el Estado puedan entrometerse en los intereses autonómicos, ni tampoco al contrario. Es decir, en ningún caso, la ordenación de unos intereses es sustitutiva de la ordenación de los intereses ajenos. Sin embargo, cáigase en la cuenta de que en la relación competencial comunitaria-estatal sí que es articulable esta relación de subsidiariedad porque los intereses protegidos desde el ámbito de la Comunidad Europea sí que son sustitutivos de los intereses de los Estados miembros: la ordenación comunitaria regula los intereses comunes de todos los Estados miembros, con independencia de que esta ordenación pueda afectar o no a los intereses regionales de cada Estado.

Por otro lado, se ha de caer en la cuenta de que el segundo tipo de competencias normativas de las CCAA (desarrollo normativo cualitativo) permite extender la relación de

¹¹⁶² Al Estado, en cuanto organización jurídico-pública titular de la competencia para dictar la legislación básica en la materia medio ambiente, le compete elaborar y fijar los contenidos fundamentales que determinen los aspectos esenciales y generales de la política ambiental estatal. Desde este punto de vista, parece razonable admitir que la legislación básica sí que constituye un denominador común y uniforme con vigencia en todo el Estado. No obstante, desde la perspectiva estricta de la fijación de los niveles de protección ambiental y, por lo tanto, de las normas que integran estándares de protección medioambiental, lo cierto es que ese carácter uniformador de la legislación básica del Estado se relativiza. Y se relativiza, no tanto porque los niveles de protección ambiental establecidos en las normas básicas que integran estándares de protección medioambiental no establezcan una regulación común y válida para todo el territorio nacional, sino más bien, porque esa ordenación básica cumple una función de homogeneización y uniformización únicamente de los mínimos de protección ambiental que, en todo caso, deben ser respetados en todas las CCAA, pero que pueden ser mejorados en ejercicio de las competencias autonómicas para dictar normas adicionales de protección. Por esta razón, no es incorrecto afirmar que lo básico, desde el punto de vista de los niveles de protección ambiental, cumple una función de uniformidad relativa, limitada a los niveles mínimos de protección ambiental que han de respetarse en todo caso por las CCAA.

Desde esta doble perspectiva (esto es, lo básico en cuanto marco general y esencial de la política ambiental, y en cuanto marco de fijación de los mínimos de protección ambiental infranqueables), puede afirmarse que la noción de bases en la materia medio ambiente cumple una doble función como "normativa mínima". En primer lugar, entendida como norma suficiente, uniforme e igual para todo el territorio nacional, y, en segundo lugar, como norma que establece niveles de protección mínimos mejorables por las normas adicionales de protección de las CCAA.

complementariedad de la protección medioambiental también al ámbito estatal. De hecho, el sistema constitucional de reparto de competencias corrobora esa vía de complementariedad de la protección ambiental en el art. 149.1.23 CE. Este precepto legitima a las CCAA para asumir competencias relativas al establecimiento de normas adicionales de protección a las establecidas por la legislación básica del Estado. Competencia de la que, en la actualidad, tras la Ley Orgánica 9/1992, de 23 de diciembre, y las sucesivas Leyes Orgánicas por las que se han modificado los Estatutos de Autonomía, puede afirmarse que todas las CCAA son titulares¹¹⁶³.

¹¹⁶³ Como se deduce de una interpretación sistemática y literal de la Constitución, el constituyente previó dos tipos de competencias normativas autonómicas en materia medioambiental: el desarrollo legislativo (desarrollo en sentido estricto o desarrollo cuantitativo) y las normas adicionales de protección (desarrollo cualitativo). A pesar de todo ello, la recepción estatutaria de este sistema competencial contribuyó a la progresiva dilatación de esta distinción. El panorama estatutario no sólo era heterogéneo, sino también podría decirse que bastante confuso. Las consecuencias de esta confusión estatutaria fueron dos: una eventual identificación entre los dos tipos enunciados de competencias normativas de las CCAA en materia medioambiental y, aún más importante, y como consecuencia de lo anterior, el comienzo de una tendencia homogeneizadora de las competencias de todas las CCAA, de "primer y segundo grado". El proceso de homogeneización de las competencias de las CCAA en la materia medio ambiente a través de la identificación entre desarrollo legislativo y normas adicionales de protección tiene otro dos momentos determinantes en la STC 149/1991, de 14 de julio, y en la Ley Orgánica 9/1992, de 23 de diciembre, de transferencia de competencias a las CCAA que accedieron por la vía del art. 143 CE, así como en las modificaciones estatutarias de 1994.

En los últimos años, sobre todo a partir de la STC 102/1995, nuestro Derecho positivo y la jurisprudencia constitucional han culminado este proceso de equiparación competencial, aunque, eso sí, confirmando una tendencia que parece retomar una correcta distinción sustancial entre el desarrollo legislativo en sentido estricto y las normas adicionales de protección. En esta dirección, PONT CASTEJÓN y CASADO CASADO "La elasticidad de las competencias normativas en materia ambiental: querer es poder", en "El Derecho administrativo en el umbral del siglo XXI. Homenaje al profesor MARTÍN MATEO", Valencia 2000, coordinado por SOSA WAGNER, tomo III, págs. 4088 y ss., BELTRÁN AGUIRRE "La distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en materia de medio ambiente", RVAP 1995, N° 41, págs. 556 y 557, ÁLVAREZ GARCÍA "El reparto de competencias en materia medioambiental y su alteración en situaciones de necesidad", RDU 1997, N° 151, págs. 143 y 144, o FERNÁNDEZ SALMERÓN y SORO MATEO "La articulación del ordenamiento jurídico ambiental en el Estado autonómico", Barcelona 2001, págs. 77 y ss. Sin embargo, en contra, por ejemplo, POMED SÁNCHEZ "La protección del medio ambiente como función estructural del Estado en el seno de la Unión Europea: entrecruzamientos competenciales", REDA 1998, N° 98, pág. 185, y ESCOBAR ROCA "La ordenación...", ob.cit., págs. 186 y 187.

Ahora bien, no hay que desconocer que todavía la mayoría de los Estatutos mantienen una literalidad confusa, similar a la situación existente en 1994, que omite la sustancialidad especial de las normas adicionales de protección. Por ello, esta situación plantea la duda de si existen diferencias competenciales entre las CCAA cuyos Estatutos hacen referencia tanto a las competencias de desarrollo legislativo, como al establecimiento de normas adicionales de protección (Cataluña, Valencia, Baleares, Aragón, La Rioja, Asturias y Madrid), y aquéllas que no hacen alusión alguna en sus Estatutos a las normas adicionales de protección, y que limitan sus atribuciones competenciales a las relativas al desarrollo legislativo (País Vasco, Andalucía, Navarra y Canarias), o bien aquéllas otras cuyos Estatutos sólo hacen referencia al establecimiento de normas adicionales de protección dentro del marco del desarrollo legislativo (Cantabria, Murcia, Castilla-La Mancha, Extremadura y Castilla y León).

Pues bien, razones de coherencia interestatutaria, así como de pura eficacia jurídica, obligan a afirmar que todas las CCAA gozan de competencias de desarrollo legislativo, incluidas las relativas a las normas adicionales de protección, con independencia del tenor literal de sus Estatutos. Casualmente todos los autores que han realizado un estudio sobre la evolución en nuestro ordenamiento de las competencias normativas de las CCAA llegan a esta conclusión. Por ejemplo, en este sentido, ALENZA GARCÍA "Manual...", ob.cit., pág. 84, y PONT CASTEJÓN y CASADO CASADO "La elasticidad...", ob.cit., págs. 4100 y ss. Con esta interpretación se garantiza un desarrollo de la normativa básica particularizado según las características específicas de cada Comunidad Autónoma, así como se vertebró la relación competencial Estado-CCAA en la materia medio ambiente con base en el principio de complementariedad de la protección medioambiental, eso sí, con los límites fijados por la STC 64/1982, de 4 de noviembre (FJ 5), esto es, los niveles adicionales de protección medioambiental han de ser, en todo caso, "razonables, proporcionados al fin propuesto y no quebranten el principio de solidaridad".

Por último, ¿qué ocurre con las CCLL? En mi opinión, del mismo modo que sucede en el marco estatal-autonómico, las competencias de las CCLL también se rigen por los principios de compartición funcional y complementariedad de la protección, con base en la vinculación negativa de las Ordenanzas municipales con la Ley, y en la función de complemento de la regulación legal y reglamentaria estatal y autonómica de las normas municipales¹¹⁶⁴. Datos que confirmarían que la formulación de normas adicionales de protección no supondría una vulneración del principio de primacía de la Ley¹¹⁶⁵, sino el legítimo ejercicio de la regulación de los intereses locales¹¹⁶⁶, todo ello, sin necesidad de una previa habilitación legal específica, que ya le confiere la LBRL.

La LBRL atribuye competencias ejecutivas y normativas a los Municipios en materia ambiental cuyo ejercicio, como sucede en toda compartición competencial, no depende de un criterio de subsidiariedad, sino de una atribución funcional y de la delimitación de un marco de intereses propio en los que ejercer sus competencias de un modo no excluyente ni exclusivo. Aparte de los arts. 25 y 26 LBRL, el art. 28 LBRL atribuye competencias a los Municipios en la materia medio ambiente, en concreto, para realizar “actividades complementarias”, de las propias de la Administración estatal y autonómica. Una interpretación sistemática de los arts. 28 y 84 LBRL permite demostrar cómo estas competencias no se limitan al ejercicio de competencias de carácter ejecutivo, sino también normativo¹¹⁶⁷, lo que justifica el

¹¹⁶⁴ Desde este punto de vista, en mi opinión, es posible matizar las categorías tradicionales de reglamentos del Gobierno *secundum, intra y praeter legem* en el ámbito municipal, para adoptar otras que podríamos denominar como normas municipales de desarrollo de la Ley (que comprenderían desde la habitual complementación de la Ley, como función propia de la potestad normativa municipal, incluyendo el establecimiento de criterios más exigentes de protección medioambiental, hasta la excepcional ejecución de la Ley, en sentido estricto, en los supuestos en que la propia Ley se remitiera expresamente a las normas municipales para esta función) y normas municipales innovadoras del ordenamiento en el marco legal general.

¹¹⁶⁵ No puede mantenerse que la formulación de normas adicionales de protección suponga una vulneración del principio de primacía de la Ley. El establecimiento de estándares de protección medioambiental más rigurosos implica el respeto a los establecidos en la Ley estatal o autonómica, pues no supone una contradicción de la Ley, sino su complemento y excepción. Esta excepción al régimen legal se encuentra totalmente legitimada con base en la función complementadora de la potestad normativa local. Todo ello sería coherente con la jurisprudencia constitucional según la cual las normas adicionales de protección dictadas por las CCAA no contradicen a la legislación básica por el mero hecho de establecer niveles de protección más altos. Así, las SSTC 170/1989, 19 de octubre (FJ 2), 227/1988, de 29 de noviembre (FJ 27), 156/1995, de 26 de octubre (FJ 4), 196/1996, de 28 de noviembre (FJ 2), 102/1995, de 26 de junio (FJ 9) o 90/2000, de 30 de marzo (FJ 3).

¹¹⁶⁶ El motivo se encuentra en que la Ley y sus reglamentos de desarrollo no pueden prever todas y cada una de las especialidades que una determinada situación puede plantear en la práctica, lo que exige, como manifestación de los intereses respectivos de las comunidades locales, que puedan ser regulados por los propios Municipios, incluido la formulación de normas adicionales de protección.

¹¹⁶⁷ En concreto, el art. 84 LBRL dispone clarivamente: “1. Las CCLL podrán intervenir la actividad de los ciudadanos a través de los siguientes medios: a) Ordenanzas y Bandos... 2. La actividad de intervención se ajustará, en todo caso, a los principios de...”. Queda claro que la primera referencia al término “actividad”, no lo es a la actividad de la Administración, sino a la de los ciudadanos. Sin embargo, la segunda referencia (apartado 2º), lo es, sin duda alguna, a la actividad de intervención administrativa, que precisamente en el apartado anterior había sido instrumentalizada a través de la posibilidad de la emisión de Ordenanzas municipales. Es decir, en este supuesto es claro que el término “actividad” interventora, se corresponde con la emisión de normas (Ordenanzas).

mantenimiento, también en este nivel competencial, del principio de complementariedad de la protección ambiental que gobierna las relaciones competenciales en la materia¹¹⁶⁸

¿Cómo afecta el sistema competencial comunitario y constitucional a la formulación de estándares de protección medioambiental? El tratamiento de esta cuestión obliga a centrar la exposición en el ejercicio de las potestades normativas en todos los niveles competenciales. Desde este punto de vista, sobre todo es la relación de complementariedad en los niveles de protección medioambiental la que puede incidir más directamente en el ejercicio de las competencias. Efectivamente, no sólo como un mecanismo de adaptación de las regulaciones generales a los intereses regionales y locales, sino también como mecanismo de incremento de los niveles de protección, este principio tiene una trascendencia evidente en la emisión de estándares de protección medioambiental. Ahora bien, la escalada de protección medioambiental tiene sus límites en principios como los de confianza legítima, proporcionalidad, solidaridad, etc., que pueden obligar a quebrar esa “cascada” de regulaciones. Y esto, obviamente, tiene una repercusión evidente en la formulación de estándares de protección medioambiental: en alguno de los cuatro estratos competenciales puede detenerse el ejercicio de competencias para dictar normas que integren estándares de protección medioambiental, excluyendo e impidiendo el ejercicio de estas competencias en los niveles competenciales inferiores¹¹⁶⁹.

¹¹⁶⁸ Sobre todas estas cuestiones sigo mi trabajo “La potestad normativa municipal”, Rv. de Estudios Locales 2001, N° 44, págs. 21 y ss.

¹¹⁶⁹ Sobre estas cuestiones ver mi trabajo “Las competencias de la Comunidad Europea en materia medioambiental su incidencia en el ejercicio de las competencias en el ámbito interno”, RDU 1999, N° 172, págs. 125 y ss.

CONCLUSIONES.

- 1) La dispersión normativa, el lenguaje normativo y la dependencia de los conocimientos científico-técnicos en la formulación de los estándares de protección medioambiental fomenta un elenco amplísimo de normas ambientales sectoriales y dispersas, que utilizan un lenguaje técnico en ocasiones difícilmente comprensible, y sometido a la evolución constante de la ciencia y de la técnica, que caracteriza al Derecho ambiental por ser un Derecho en constante evolución y renovación formado por un número incontrolable de normas, en muchos casos sólo comprensibles por los técnicos y juristas especializados. Todos estos factores favorecen el desconocimiento del Derecho aplicable en la materia medio ambiente, lo que además de plantear problemas en relación con el principio de seguridad jurídica, podría dar lugar a decisiones judiciales desvinculadas del sistema de fuentes. En concreto, podríamos encontrarnos ante la aplicación inadecuada de los estándares de protección medioambiental, cuyo efecto podría ser la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva.
- 2) Las cuestiones de técnica normativa y, en concreto, de eficacia de las normas medioambientales, nos conducen a otro de los problemas más acuciantes del Derecho medioambiental: la desuetud o desuso del Derecho. Éste es uno de los problemas que más afecta a la certeza y conocimiento del Derecho aplicable, con los mismos efectos perniciosos para el derecho a la tutela judicial efectiva que se acaban de exponer. La inaplicación del Derecho medioambiental depende en gran parte de las soluciones que se hayan dado a las cuestiones de técnica normativa, sobre todo, desde el punto de vista de la metódica de la legislación, esto es, en la anticipación de la influencia real o eficacia de las normas, de ahí la importancia de la aplicación de los instrumentos de evaluación de las normas que puedan prever estas futuras situaciones. Una mala o inadecuada previsión de estos datos puede generar no sólo el rechazo de los destinatarios de la norma, sino también la consecuente tolerancia administrativa en la aplicación de la norma y/o la rápida obsolescencia de los estándares de protección medioambiental. En estos casos, el legislador no ha negado eficacia al desuso de las normas, pero en aras del principio de seguridad jurídica, lo rechaza como forma de derogación, sin perjuicio de que el aplicador del Derecho pueda tomarlo en cuenta para proceder a la inaplicación de la norma.
- 3) Otra manifestación problemática de la necesaria evolución de las normas que integran estándares de protección medioambiental en relación con el principio de seguridad jurídica

tiene una manifestación evidente en la previsibilidad del Derecho. El problema surge cuando debido a la renovación de las normas que integran estándares de protección medioambiental se establezcan niveles de protección ambiental tales, que puedan no haber sido previstos por los destinatarios de las normas, sobre todo, si los niveles de protección son especialmente gravosos y no predecibles. En estas circunstancias cabría alegar una eventual vulneración del principio de confianza legítima. Desde este punto de vista, la previsión de normas de Derecho transitorio, sobre todo, conformadas por cláusulas técnicas, puede permitir hacer asimilable la alteración de las normas que integran estándares de protección medioambiental, ya mediante la previsión de plazos de adaptación a los nuevos niveles de protección, ya conjuntamente con el reconocimiento de ayudas y subvenciones.

- 4) Los estándares de protección medioambiental no llevan a cabo un juicio comparativo entre sujetos irrazonablemente diferenciados a los que se les apliquen consecuencias jurídicas diferentes en virtud de motivos subjetivos, sino que prevén regímenes jurídicos distintos en atención al sector de la realidad social y económica y/o con base en circunstancias temporales (en el caso de disposiciones transitorias) o territoriales (en el supuesto de la diversidad normativa entre partes del territorio nacional, en atención a las especiales características naturales, climatológicas, económicas o poblacionales de un territorio) que atienden, en todo caso, a criterios objetivos y neutros que sí justifican un tratamiento diferenciado. Por todo ello, es difícilmente articulable una eventual argumentación sobre una vulneración del art. 14 CE o del principio de interdicción de la arbitrariedad en relación con los estándares de protección medioambiental. Es más, la realidad nos demuestra que ya sea por motivos económicos, ya por motivaciones medioambientales, lo cierto es que el establecimiento de regímenes específicos es algo casi consustancial a una justa ordenación ambiental.
- 5) El carácter preciso, concreto e incondicionado que caracteriza a los estándares de protección medioambiental no permite afirmar que infrinjan el art. 24 CE, debido a una presunta vulneración del ejercicio en plenitud de la función jurisdiccional. Y es que también en casos corresponde a cada juez o Tribunal subsumir los hechos en las normas, seleccionando e interpretando el Derecho aplicable al caso, ya sea concretando los diversos estándares aplicables, modulando los límites de emisión imponibles en función de los estándares de inmisión aplicables, además de tener en cuenta los conocimientos científico-técnicos y los resultados de la prueba practicada.

- 6) La concreción exacta mediante parámetros determinados de los estándares de protección medioambiental como manifestación de ponderación entre derechos, principios y bienes jurídicos enfrentados, debido a su naturaleza técnica, cambiante y dinámica, no se coaduna adecuadamente con una regulación mediante Ley. La consecuencia de todo ello es evidente: en materias como el medio ambiente en que la complejidad técnica y la imprescindible prontitud de actuación vinculada a la dinámica evolutiva del conocimiento científico-técnico es un elemento fundamental, es imprescindible que la Ley se limite a definir el contenido principal y las directrices para alcanzar el fin querido por el legislador, remitiéndose al reglamento para ordenar el contenido concreto y técnico de esa materia.
- 7) A partir de la integración española en la Comunidad Europea son cuatro los niveles competenciales en la materia medio ambiente: Comunidad Europea, Estado, Comunidades Autónomas y Corporaciones Locales. No obstante, pueden señalarse los principios generales que rigen esta escala de niveles competenciales: 1) el principio de subsidiariedad entre los niveles comunitario y estatal; 2) la compartición funcional en el marco de los intereses de cada organización jurídico-pública, en el ámbito interno: Estado, CCAA y CCLL; 3) la complementariedad sucesiva de la protección medioambiental en los cuatro niveles competenciales: comunitario, estatal, autonómico y municipal. Las repercusiones de estos principios en el régimen competencial son evidentes, sobre todo, por lo que se refiere al principio de complementariedad de la protección, ya que el progresivo incremento de los niveles de protección ha de detenerse en alguno de los cuatro niveles competenciales en virtud de principios como el de confianza legítima, proporcionalidad o solidaridad, lo que implica, a su vez, la exclusión del ejercicio de competencias en los niveles competenciales inferiores.

BIBLIOGRAFÍA

AGUDO GONZÁLEZ, Jorge:

- "La responsabilidad patrimonial de la Administración por daños producidos por animales de caza", RDU 1998, N° 162, págs. 107 y ss.
- "Las competencias de la Comunidad Europea en materia medioambiental. Bases jurídicas", Gaceta Jurídica de la C.E. 1998, D-30, págs. 171 y ss.
- "Las competencias de la Comunidad Europea en materia medioambiental y su incidencia en el ejercicio de las competencias en el ámbito interno", RDU 1999, N° 172, págs. 125 y ss.
- "Evaluación de impacto ambiental: problemas jurídicos", RDU 2000, N° 176, págs. 27 y ss.
- "Inconstitucionalidad y nulidad de Leyes. Cuestiones competenciales, eficacia del Derecho comunitario y protección del medio ambiente. Comentario crítico a la sentencia del Tribunal Constitucional 195/1998, de 1 de octubre. El asunto de las Marismas de Santoña", RDU 2000, N° 178, págs. 87 y ss.
- "El derecho de acceso a la información en materia de medio ambiente en la jurisprudencia", RDU 2000, N° 181.
- "La potestad normativa municipal", Rv. de Estudios Locales CUNAL 2001, N° 44, págs. 21 y ss.

AGUILAR FERNÁNDEZ: "El reto del medio ambiente. Conflictos e intereses en la política medioambiental europea", Madrid 1997.

AGUILERA KLINK: "Economía y medio ambiente: un estado de la cuestión", Grandes Cuestiones de la Economía 1996, N° 10.

AGUILERA VAQUÉS, Mar: "El desarrollo sostenible y la Constitución Española", Atelier Barcelona 2000.

AJA, Eliseo: "El sistema jurídico de las Comunidades Autónomas", Madrid 1985.

ALBIEZ DOHRMANN, Klaus Jochen: "La protección del medio ambiente o el derecho a contaminar (comentario a la sentencia del Tribunal Supremo Federal Alemán de 10 de diciembre de 1987)", Anuario de Derecho Civil 1990, tomo XLIII, fascículo 4, págs. 1215 y ss.

ALCHOURRÓN y BULYGIN: "Análisis lógico y Derecho", Madrid 1991.

ALCOVER SANPEDRO, A.: "La protección del medio atmosférico", en "Perspectivas de Derecho Comunitario Ambiental", Bellaterra 1997, coordinado por CAMPINS ERITJA y PONT CASTEJÓN, págs. 239 y ss.

ALENZA GARCÍA, José Francisco:

- "El sistema de la gestión de residuos sólidos urbanos en el Derecho español", MAP Madrid 1997.
- "Vías Pecuarias", Civitas Madrid 2001.
- "Manual de Derecho Ambiental", Universidad Pública de Navarra Pamplona 2001.

ALEX, Robert: "Teoría de los derechos fundamentales", Madrid 1993, traducido por GARZÓN VALDÉS.

ALGARRA PRATS, Esther: "La defensa jurídico-civil frente a humos, olores, ruidos y otras agresiones a la propiedad y a la persona", Mc Graw Hill Madrid 1995.

ALLENDE ÁLVAREZ, Manuel: "La política ambiental en materia de aguas de la Unión Europea", en "Gestión del agua y medio ambiente", Civitas Madrid 1997, dirigido por EMBID IRUJO, págs. 259 y ss.

ALLI ARANGUREN, Juan Cruz:

- "Régimen jurídico de la evaluación de impacto ambiental", Rv. Jurídica de Navarra 1989, N° 8, págs. 69 y ss.
- "La evaluación de impacto ambiental en el Derecho comunitario", RDU 2001, N° 190, págs. 133 y ss.

ALONSO GARCÍA, Consuelo:

- "El régimen jurídico de la contaminación atmosférica y acústica", Marcial Pons Madrid 1995.
- "La política medioambiental comunitaria y el significado de la aprobación del Tratado de la Unión Europea para la misma", RAP 1996, N° 140, págs. 335 y ss.
- "Transposición del Derecho comunitario europeo en materia de contaminación atmosférica y acústica", en "Transposición y control de la normativa ambiental comunitaria", coordinado por Agustín GARCÍA URETA, IVAP Oñati 1998, págs. 81 y ss.
- "Técnicas jurídicas de protección ambiental: instrumentos de intervención administrativa"; en "Lecciones de Derecho del medio ambiente", en coautoría con MORENO MOLINA, Lex Nova Valladolid 1998, dirigido por ORTEGA ÁLVAREZ, págs. 119 y ss.
- "La nueva regulación de la evaluación de impacto ambiental (Ley 6/2001, de 8 de mayo)", Justicia Administrativa 2002, N° 14, págs. 5 y ss.

ALONSO GARCÍA, Enrique:

- "La participación de individuos en la toma de decisiones relativas al medio ambiente en España. Aspectos constitucionales", REDA 1989, N° 61.
- "El Derecho ambiental de la Comunidad Europea", Civitas Madrid 1993, dos volúmenes.
- "Legislación sectorial de medio ambiente", RAP 1995, N° 137, págs. 57 y ss.

ALONSO GARCÍA, Ricardo:

- "Derecho comunitario. Sistema constitucional y administrativo de la Comunidad Europea", Centro de Estudios Ramón Areces Madrid 1994.
- "El medio ambiente ante el Tribunal Constitucional: problemas competenciales y ultraeficacia protectora", en coautoría con Blanca LOZANO CUTANDA y Carmen PLAZA MARTÍN, RAP 1999, N° 148, págs. 99 y ss.

ÁLVAREZ GARCÍA, Vicente:

- "El reparto de competencias en materia medioambiental y su alteración en situaciones de necesidad", RDU 1997, N° 151, págs. 127 y ss.
- "Introducción a los problemas jurídicos de la normalización industrial: normalización industrial y sistema de fuentes", RAP 1998, N° 147, págs. 307 y ss.
- "La normalización industrial", Tirant lo Blanch Valencia 1999.
- "Normalización industrial y medio ambiente", en "El Derecho administrativo en el umbral del siglo XXI. Homenaje al profesor MARTÍN MATEO", coordinador SOSA WAGNER, Tirant lo Blanch Valencia 2000, tomo III, págs. 3711 y ss.
- "La protección del medio ambiente mediante las técnicas de la normalización industrial y de la certificación", REDA 2000, N° 105, págs. 59 y ss.

ARIÑO ORTIZ, Gaspar:

- "Economía y Estado. Crisis y reforma del sector público", Madrid 1993.
- "Principios de Derecho público económico", Granada 1999.

ARZOZ SANTISTERBAN, Xavier: "La protección de la atmósfera", en "Derecho Ambiental", director Iñaki LASAGABASTER HERRARTE, IVAP Oñati 2001, págs. 307 y ss.

ASSIÁ, J.V. y CABAÑES, M.L.: "Análisis económico del problema ecológico", Rv. del Instituto de Estudios Económicos 2000, N° 1.

ATIENZA, Manuel y RUIZ MANERO, Juan: "Las piezas del Derecho. Teoría de los enunciados jurídicos", Ariel Barcelona 1996.

AUDIVERT ARAU, R.: "Régimen jurídico de la etiqueta ecológica", Cedecs Barcelona 1996.

BALL y BELL: "Environmental Law", Londres 1991.

BARNÉS VÁZQUEZ: "El principio de proporcionalidad", Cuadernos de Derecho Público 1998, N° 5.

BARTAIRE, Jean Guy: "Nociones de contaminación atmosférica", en "Derecho medioambiental de la Unión Europea", Mc Graw Hill Madrid 1996, coordinado por Juan PICÓN RISQUEZ, págs. 297 y ss.

BAUMOL, W. y OATES, W.: "La teoría de la política económica del medio ambiente", Barcelona 1982, traducido por MARTÍNEZ PUJANA.

BEATO ESPEJO, Manuel: "El medio ambiente como bien jurídico colectivo. El ruido callejero como actividad molesta. Derecho a un ambiente silencioso y pacificador", RDU 1996, N° 148 (págs. 115 y ss.) y N° 149.

BECK, Ulrich: "De la sociedad industrial a la sociedad del riesgo. Cuestiones de supervivencia, estructura social e ilustración ecológica", Rv. Occidente 1993, N° 150, págs. 19 y ss.

BELTRÁN AGUIRRE, Juan Luis:

- "El medio ambiente en la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo", RAP 1994, N° 134, págs. 281 y ss.
- "La distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en materia de medio ambiente", RVAP 1995, N° 41, págs. 545 y ss.

BELTRÁN DE FELIPE, Miguel:

- "Aproximación a los instrumentos de intervención administrativa sobre el medio ambiente en el Derecho comunitario", Noticias de la Unión Europea 1995, N° 122, págs. 31 y ss.
- "Relevancia constitucional del medio ambiente", en coautoría con CANOSA USERA, Noticias de la Unión Europea 1995, N° 122, págs. 39 y ss.

BERMÚDEZ SÁNCHEZ, Javier:

- "La ejecución de obras públicas sobre zonas de especial protección de aves: el supuesto del embalse de Itoiz", en coautoría con Francisco Javier JIMÉNEZ DE CISNEROS CID, RDU 1995, N° 142, págs. 131 y ss.
- "Obra pública y medio ambiente. El Estado y la Administración ante el territorio", Marcial Pons Madrid-Barcelona 2002.

BERMÚDEZ SOTO, Jorge: "Sistemas sancionadores de protección ambiental. Casos español y chileno", tesis doctoral, Universidad Autónoma de Madrid 1998, dirigida por Ángel MENÉNDEZ REXACH.

BETANCOURT RODRÍGUEZ, Andrés:

- "Los problemas de calificación jurídica de la autorización de vertido regulada en la Ley de Costas. Esbozos para la reconstrucción dogmática de la institución del demanio natural como técnica de protección ambiental", RDU 1997, N° 158, págs. 129 y ss.
- "Instituciones de Derecho Ambiental", La Ley Madrid 2001.
- "Los retos de la prevención y control integrados de la contaminación: comentarios al Borrador de Anteproyecto de Ley de Prevención y Control Integrados de la Contaminación", Gestión Ambiental 2001, N° 26, págs. 1 y ss.

BIFANI, Pablo: "Desarrollo y medio ambiente", MOPU Madrid 1984.

BLANCO LOZANO, Carlos: "El delito ecológico. Manual operativo", Montecorvo Madrid 1997.

BOIXAREU CARRERA, A.: "El principio de subsidiariedad y la acción comunitaria en materia de protección ambiental", en "Perspectivas de Derecho Comunitario Ambiental", Bellaterra 1997, coordinado por CAMPINS ERITJA y PONT CASTEJÓN, págs. 21 y ss.

BOROWSKI, M.: "La restricción de los derechos fundamentales", REDC 2000, N° 59, págs. 29 y ss.

BRAÑES, Raúl:

- "Manual de Derecho Ambiental Mexicano", México D.F. 1994.
- "La formación en Derecho ambiental a nivel universitario", en "Ciencias sociales y formación ambiental", Barcelona 1994.

- BRAVO SAYAS, Ricardo:** "Las centrales hidroeléctricas y el medio ambiente", en "Estudios de Derecho y Gestión Ambiental", Fundación Cultural Santa Teresa y Junta de Castilla y León, Ávila 1999, coordinado por MELGOSA ARCOS, págs. 193 y ss.
- BUÑUEL GONZÁLEZ, M.:** "El uso de instrumentos económicos en la política del medio ambiente", Madrid 1999.
- CABANILLAS SÁNCHEZ, A.:** "La reparación de los daños al medio ambiente", Aranzadi Pamplona 1996.
- CAIRNCROSS, F.:** "Las cuentas de La Tierra. Economía verde y rentabilidad económica", Madrid 1991, traducido por GARCÍA ORLICH.
- CALVO CHARRO, María:**
- "Sanciones Medioambientales", Marcial Pons Madrid-Barcelona 1999.
 - "La regulación ecológica del agua en el siglo XXI. Reflexiones al hilo de la Ley 46/1999, de la Ley 29/1985", RAP 2001, N° 154, págs. 409 y ss.
- CAMPINS ERITJA, Mar:** "La acción internacional para reducir los efectos del cambio climático: el convenio marco y el Protocolo de Kyoto", Anuario de Derecho Internacional 1999, vol. N° XV, págs. 71 y ss.
- CANOSA USERA, Raúl:** "Constitución y medio ambiente", Madrid 2000.
- CARMONA LARA, María del Carmen:** "El Derecho ecológico en México", en "Tendencias actuales del Derecho", coordinado por J.L. SOBERANS, México D.F. 1994.
- CARO-PATÓN CARMONA, Isabel:**
- "El derecho a regar. Entre la planificación hidrológica y el mercado del agua", Marcial Pons Madrid 1997.
 - "Consideraciones ambientales de los regadíos", en "Estudios de Derecho y Gestión Ambiental", Fundación Cultural Santa Teresa y Junta de Castilla y León, Ávila 1999, coordinado por MELGOSA ARCOS, págs. 265 y ss.
- CARRILLO DONAIRE, Juan Antonio:**
- "¿Hacia un derecho fundamental a un medio ambiente adecuado?", en coautoría con GALÁN VIOQUE, REDA 1995, N° 86, págs. 271 y ss.
 - "El Derecho de la seguridad y de la calidad industrial", Marcial Pons Madrid-Barcelona 2000.
- CARBALLEIRA RIVERA, María Teresa:** "El procedimiento de evaluación de impacto ambiental", en "Comentario a la legislación de evaluación de impacto ambiental", Civitas Madrid 2002, dirigido por QUINTANA LÓPEZ, págs. 295 y ss.
- CASTÁN TOBEÑAS:** "Derecho Civil Español Común y Foral", Madrid 1988, tomo I, vol. I.
- CHARBANNEAU, S.:** "La Comunidad Europea y la protección del medio ambiente", en "Protección internacional del medio ambiente y Derecho económico", dirigido por CUESTA ARZAMENDI y FERNÁNDEZ CASADEVANTE, Bilbao 1987, págs. 31 y ss.
- CIRIACY-WANTRUP, S.V.:** "Los recursos naturales en el crecimiento económico: el papel de las instituciones y de las políticas" y "Un estándar mínimo de seguridad como objetivo de la política de conservación", en "Economía de los recursos naturales: un enfoque institucional", Madrid 1995, traducido por NÚÑEZ VERA, págs. 25-83.
- CONESA FERNÁNDEZ-VÍTORA, V.:** "Los instrumentos de la gestión ambiental en la empresa", Mundi-Prensa Madrid 1997.
- CORDERO LOBATO, Encarna:** "Derecho de daños y medio ambiente", en "Lecciones de Derecho del medio ambiente", Lex Nova Valladolid 1998, dirigido por ORTEGA ÁLVAREZ, págs. 435 y ss.

CIRIANO VELA, César: "Principio de legalidad e intervención económica", Barcelona 2000.

CROCKETT, T.R. y SCHULTZ, C.B.: "The integration of environmental policy and the European Community: recent problems of implementation and enforcement", Columbia Journal of Transnational Law 1991, vol. 29, N° 1, págs. 169 y ss.

CUCHILLO FOIX, Montserrat: "Nulidad y revocación de licencias por motivos relacionados con la protección del medio ambiente", en "Derecho del medio ambiente y Administración local", Civitas Madrid 1996, coordinado por ESTEVE PARDO, págs. 491 y ss.

DE BENITO, J.M.: "Nuevas orientaciones en la protección de la naturaleza en España por imperativos del Derecho comunitario", en "Perspectivas de Derecho Comunitario Ambiental", Bellaterra 1997, coordinado por CAMPINS ERITJA y PONT CASTEJÓN, págs. 315 y ss.

DE CASTRO Y BRAVO: "Derecho civil de España", Madrid 1995, tomo 1.

DE LA CUÉTARA MARTÍNEZ, Juan Miguel: "La actividad de la Administración", Tecnos Madrid 1983.

DE LA MORENA Y DE LA MORENA, Luis: "Actividades clasificadas y protección del medio ambiente", RAP 1981, N° 94, págs. 89 y ss.

DELGADO DE MIGUEL, J.F.: "Derecho Agrario Ambiental. Propiedad y Ecología", Aranzadi Pamplona 1992.

DELGADO PIQUERAS, Francisco:

- "Derecho de aguas y medio ambiente. El paradigma de la protección de los humedales", Tecnos Madrid 1992.
- "Régimen jurídico del derecho constitucional al medio ambiente", REDC 1993, N° 13, págs. 49 y ss.
- "Calidad de las aguas y protección de los humedales", en "La calidad de las aguas", dirigido por EMBID IRUJO, Civitas Madrid 1994, págs. 73 y ss.
- "La terminación convencional del procedimiento administrativo", Pamplona 1995.
- "La Directiva 96/61/CE, de prevención y control integral de la contaminación", Justicia Administrativa 2000, N° 7, págs. 15 y ss.

DEL BRÍO GONZÁLEZ, Jesús Ángel y JUNQUERA CIMADEVILLA, Beatriz: "Medio ambiente y empresa: de la confrontación a la oportunidad", Civitas Madrid 2001.

DEL GUAYO CASTIELLA, Iñigo y DOMINGO LÓPEZ, Enrique: "El Protocolo de Kyoto y su implementación en España. Régimen jurídico de las energías renovables y de la cogeneración eléctrica como instrumento de lucha frente al efecto invernadero", Rv. de Estudios Locales (CUNAL) 2001, número extraordinario, págs. 71 y ss.

DEL SAZ, Silvia: "Aguas subterráneas, aguas públicas. El nuevo Derecho de Aguas", Marcial Pons Madrid 1990.

DEL VAL, José Luis: "Técnicas de mercado (ecoetiqueta y ecogestión). Medio ambiente en la empresa", en "I Congreso Nacional de Derecho Ambiental. Sevilla, abril 1995", Valencia 1996, págs. 31 y ss.

DE MIGUEL PERALES, Carlos:

- "La responsabilidad civil por daños al medio ambiente", Civitas Madrid 1994.
- "Derecho español del medio ambiente", Civitas Madrid 2000.

DENNINGER, E.: "Racionalidad tecnológica, responsabilidad ética y Derecho posmoderno", en "Derechos Humanos y constitucionalismo ante el tercer milenio", coordinado por PÉREZ LUÑO, Madrid 1996, págs. 62 y ss.

DE OTTO, Ignacio: "La regulación del ejercicio de los derechos y libertades. La garantía de su contenido esencial en el artículo 53.1 de la Constitución", en "Derechos fundamentales y Constitución", Madrid 1988.

DE ROJAS MARTÍNEZ-PARETS, Fernando: "Consideración sobre los mecanismos de absorción y depósito en las convenciones y protocolos sobre el cambio climático", *Gestión Ambiental* 2000, N° 22, págs. 4 y ss.

DESDENTADO DAROCA: "Los problemas del control judicial de la discrecionalidad técnica", Civitas Madrid 1997.

DE VICENTE DOMINGO, Ricardo: "El medio ambiente natural en la jurisprudencia del Tribunal Supremo", en "Discrecionalidad administrativa y control judicial. I. Jornadas de Estudios del Gabinete Jurídico de la Junta de Andalucía", Madrid 1996, págs. 599 y ss.

DE VICENTE MARTÍNEZ, Rosario: "Derecho penal del medio ambiente", en "Lecciones de Derecho del medio ambiente", Lex Nova Valladolid 1998, dirigido por ORTEGA ÁLVAREZ, págs. 463 y ss.

DÍAZ, E.: "Estado de Derecho y sociedad democrática", Madrid 1988.

DÍAZ BRITO, Francisco: "El límite de tolerancia en las inmisiones y relaciones de vecindad", Aranzadi Elcano 1999.

DÍEZ DE VELASCO VALLEJO, Manuel: "Aspectos jurídicos actuales de la protección del medio ambiente en la Comunidad Europea, y en especial, la contribución de su Tribunal de Justicia", Granada 1991.

DÍEZ-PICAZO y GULLÓN: "Sistema de Derecho Civil", Tecnos Madrid 1990, vol. I.

DÍEZ-PICAZO, L.M.: "La derogación de las Leyes", Madrid 1990.

DÍEZ-PICAZO JIMÉNEZ, Gema: "La responsabilidad civil derivada de los daños al medio ambiente. Reflexiones", en "I Congreso Nacional de Derecho Ambiental. Sevilla, abril 1995", Valencia 1996, págs. 447 y ss.

DOMPER FERRANDO, Javier:

- "El medio ambiente y la intervención administrativa en las entidades clasificadas", Civitas Madrid 1992, 2 volúmenes.
- "Las actividades clasificadas (molestas, insalubres, nocivas y peligrosas)", en "Derecho del medio ambiente y Administración local", Civitas Madrid 1996, coordinado por ESTEVE PARDO, págs. 99 y ss.
- "Las licencias municipales de medio ambiente versión la licencia de actividades clasificadas", en "Derecho del medio ambiente y Administración local", Civitas Madrid 1996, coordinado por ESTEVE PARDO, págs. 465 y ss.

DOPAZO FRAGUÍO, Pilar: "El régimen jurídico de las marcas de calidad ambiental. Etiqueta ecológica y tutela ambiental", Exlibris Madrid 2001.

DROMI, Roberto: "Derecho Administrativo", Buenos Aires 1995.

DWORKIN, Ronald: "Los derechos en serio", Barcelona 1984, traducido por M. GUASTAVINO.

EGEA FERNÁNDEZ, Joan: "Relaciones de vecindad, desarrollo industrial y medio ambiente", en "Derecho del medio ambiente y Administración local", Civitas Madrid 1996, coordinado por ESTEVE PARDO, págs. 65 y ss.

EMBED IRUJO, Antonio:

- "La planificación hidrológica: régimen general", Tecnos Madrid 1991.
- "Usos del agua e impacto ambiental: evaluación de impacto ambiental y caudal ecológico", RAP 1994, N° 134, págs. 109 y ss.
- "Principios generales sobre el ordenamiento jurídico-administrativo de la calidad de las aguas", en "La calidad de las aguas", Civitas Madrid 1994, dirigido por EMBED IRUJO, págs. 23 y ss.
- "Usos del agua e impacto ambiental: evaluación de impacto ambiental y caudal ecológico", en "La calidad de las aguas", dirigido por EMBED IRUJO, Civitas Madrid 1994, págs. 115 y ss.

- "El rol del Estado: ¿Vigilante o gestor?", en "Política ambiental y desarrollo sostenible", Madrid 1999, coordinadores GRAU RAHOLA y ENRIC LLEBOT, págs. 329 y ss.
- "El papel del Estado en el medio ambiente, ¿vigilante o gestor?", en "El Derecho administrativo en el umbral del siglo XXI. Homenaje al profesor MARTÍN MATEO", coordinador SOSA WAGNER, Tirant lo Blanch Valencia 2000, tomo III, págs. 3467 y ss.

ENTRENA CUESTA, Rafael: "Curso de Derecho Administrativo", Tecnos Madrid 2 tomos (tomo I undécima edición de 1995, y tomo II undécima edición de 1995).

ESCOBAR ROCA, Guillermo: "La ordenación constitucional del medio ambiente", Dykinson Madrid 1995.

ESCRIBANO COLLADO, P.:

- "El medio ambiente como función administrativa", en coautoría con LÓPEZ GONZÁLEZ, REDA 1980, N° 26.
- "Desarrollo legislativo de la Constitución en materia de protección del medio ambiente", en coautoría con PÉREZ MORENO y LÓPEZ GONZÁLEZ, RAP 1984, N° 103, págs. 361 y ss.

ESER, Albin: "Derecho Ecológico", Rv. de Derecho Público 1985, N° 100-101, págs. 603 y ss.

ESPÍN, Diego: "Manual de Derecho civil Español", Editoriales de Derecho Reunidas Madrid 1982, octava edición, vol. I.

ESTELLA DE NORIEGA, Antonio:

- "¿Integración sin ejecución? El problema de la inejecución del Derecho comunitario medioambiental y su tratamiento en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas", Gestión Ambiental 1999, N° 1, págs. 49 y ss.
- "Las Directivas, parámetro de control de la legalidad interna incluso en ausencia de previa declaración de efecto directo: el asunto C-287/98", Gestión Ambiental 2001, N° 26, págs. 51 y ss.

ESTEVAN BOLEA, M.T.: "Implicaciones económicas de la protección ambiental de la CEE: repercusiones en España", Madrid 1991.

ESTEVE PARDO, José:

- "El componente técnico del Derecho del medio ambiente. Limitaciones y posibilidades de los entes locales", en "Derecho del medio ambiente y Administración local", Civitas Madrid 1996, coordinado por ESTEVE PARDO, págs. 451 y ss.
- "Técnica, riesgo y Derecho. Tratamiento del riesgo tecnológico en el Derecho ambiental", Ariel Barcelona 1999.
- "La adaptación de las licencias a la mejor tecnología disponible", RAP 1999, N° 149, págs. 37 y ss.

FANLO LORAS, Antonio:

- "Dominio público hidráulico y saneamiento de aguas residuales", en "Derecho del medio ambiente y Administración local", Civitas Madrid 1996, coordinado por ESTEVE PARDO, págs. 303 y ss.
- "La protección de las aguas", Noticias de la Unión Europea 1997, N° 153, págs. 17 y ss.
- "Transposición de las Directivas en materia de agua", en "Transposición y control de la normativa ambiental comunitaria", coordinado por Agustín GARCÍA URETA, IVAP Oñati 1998, págs. 97 y ss.
- "La evolución del Derecho comunitario europeo sobre el agua", en "El nuevo Derecho de aguas: las obras hidráulicas y su financiación", Civitas Madrid 1998, dirigido por EMBID IRUJO, págs. 173 y ss.
- "La protección de la calidad de las aguas en el ordenamiento jurídico español: algunas consideraciones en relación con el régimen jurídico de los vertidos", en "El Derecho administrativo en el umbral del siglo XXI. Homenaje al profesor MARTÍN MATEO", coordinador SOSA WAGNER, Tirant lo Blanch Valencia 2000, tomo III, págs. 3517 y ss.

FENNELLY, Nial: "The role of Community Law in controlling the transposition and execution of environmental regulations", en "Transposición y control de la normativa ambiental comunitaria", coordinado por Agustín GARCÍA URETA, IVAP Oñati 1998, págs. 15 y ss.

FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANÍ, Carlos: "La protección del medio ambiente en Derecho internacional, Derecho comunitario europeo y Derecho español", Servicio Central de Publicaciones del Gobierno Vasco Vitoria 1991.

FERNÁNDEZ DE GATTA SÁNCHEZ, Dionisio:

- "El Acta Única Europea y el cuarto programa de la Comunidad Europea (1987-1992)", Noticias CEE 1989, N° 51, págs. 77 y ss.
- "La incidencia del Acta Única Europea en la política ambiental de la Comunidad Europea", en "Actualidad y perspectivas del Derecho público a fines del siglo XX. Homenaje al profesor GARRIDO FALLA", Ed. Complutense Madrid 1992, vol. III, págs. 1921 y ss.
- "La política ambiental de la Unión Europea en el proceso de revisión del Tratado de Maastricht", Noticias de la Unión Europea 1997, N° 153, págs. 73 y ss.
- "Evaluación de los sistemas de ecogestión: la auditoría ambiental, análisis y régimen jurídico", en coautoría con NEVADO MORENO, RDU 1997, N° 155, págs. 167 y ss.
- "El régimen jurídico del control integrado de la contaminación", en "Estudios de Derecho y Gestión Ambiental", Fundación Cultural Santa Teresa y Junta de Castilla y León, Ávila 1999, coordinado por MELGOSA ARCOS, págs. 551 y ss.
- "La política medioambiental de la Unión Europea en el Tratado de Ámsterdam y en la revisión del quinto Programa de medio ambiente: la futura política ambiental comunitaria", Noticias de la Unión Europea 2000, N° 190, págs. 47 y ss.

FERNÁNDEZ FARRERES, Germán: "Industria", en "Derecho Administrativo Económico", La Ley Madrid 1991, dirigido por S. MARTÍN-RETORTILLO, págs. 407 y ss.

FERNÁNDEZ RAMÓS, Severiano:

- "El marco jurídico comunitario en materia de residuos", Noticias de la Unión Europea 1997, N° 153, págs. 37 y ss.
- "La ecoetiqueta comunitaria", Noticias de la Unión Europea 1997, N° 153, págs. 73 y ss.

FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, Tomás Ramón:

- "Inscripciones y autorizaciones industriales", RAP 1967, N° 52.
- "El medio ambiente urbano y las vecindades industriales", IEAL Madrid 1973.
- "Derecho, medio ambiente y desarrollo", REDA 1980, N° 24, págs. 5 y ss.
- "El medio ambiente en la Constitución Española", DA 1981, N° 190, págs. 337 y ss.
- "Las vecindades industriales y su impacto en el medio ambiente", en "Ordenación del territorio y medio ambiente", Oñati 1988, págs. 601 y ss.
- "Curso de Derecho Administrativo", en coautoría con GARCÍA DE ENTERRÍA, Civitas Madrid 2 tomos (tomo I séptima edición de 1996, y tomo II segunda edición de 1989).
- "Grandeza y miseria del Derecho ambiental", en "El Derecho administrativo en el umbral del siglo XXI. Homenaje al profesor MARTÍN MATEO", coordinador SOSA WAGNER, Tirant lo Blanch Valencia 2000, tomo III, págs. 3423 y ss.

FERNÁNDEZ SALMERÓN, Manuel y SORO MATEO, Blanca: "La articulación del ordenamiento jurídico ambiental en el Estado autonómico", Atelier Barcelona 2001.

FERREIRO CHAO: "Las actividades de control del cumplimiento de la normativa ambiental: una perspectiva económica", en "Desarrollo económico y medio ambiente", Pamplona 1992.

FORSTHOFF, E.: "El Estado de la Sociedad Industrial", Madrid 1975, traducido por LÓPEZ GUERRA y NICOLÁS MUÑIZ.

FORTES MARTÍN, Antonio: "Auditoría ambiental e imposición de medidas de protección ambiental. El régimen autorizador de las actividades preexistentes en la normativa de protección del ambiente atmosférico", Gestión Ambiental 2001, N° 30, págs. 62 y ss.

FRANCO CASTELLANOS, Carolina: "El régimen jurídico de los usos ambientales de las vías pecuarias", en "El Derecho administrativo en el umbral del siglo XXI. Homenaje al profesor MARTÍN MATEO", coordinador SOSA WAGNER, Tirant lo Blanch Valencia 2000, tomo III, págs. 3833 y ss.

FUENTES BODELÓN, Fernando:

- "Hacia una Ley general de medio ambiente", BIMA 1979, N° 9.
- "Planteamientos previos a toda formulación de un Derecho ambiental", DA 1981, N° 190, págs. 113 y ss.
- "Régimen jurídico-administrativo de la gestión ambiental", Estudios Territoriales 1982, N° 6.
- "La Directiva de la CEE de 15 de julio de 1975 (75/442/CEE) sobre residuos, y el Real Decreto Legislativo 1163/1986, de 13 de junio, por el que se modifica la Ley 42/1975, de 19 de noviembre, sobre desechos y residuos sólidos urbanos", Noticias CEE 1987, N° 27, págs. 45 y ss.
- "La Directiva comunitaria (85/337/CEE) sobre evaluación del impacto ambiental y la necesaria adaptación al Derecho español: el Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de junio", Noticias CEE 1987, N° 27, págs. 53 y ss.

FUENTETEJA PASTOR, Jesús Ángel: "El ecoetiquetaje comunitario", Noticias de la Unión Europea 1995, N° 122, págs. 63 y ss.

GALLEGO ANABITARTE, Alfredo:

- "Plan y presupuesto como problema jurídico en España (en torno al concepto de norma jurídica)", en "Planificación", J.H. KAISER 1974, tomo I, págs. 106 y ss., y en "Escritos en homenaje al profesor PRIETO CASTRO", Madrid 1979, Vol. 1, págs. 369 y ss.
- "El Derecho de aguas en España", en coautoría con Ángel MENÉNDEZ REXACH y José Manuel DÍAZ LEMA, MOPU Madrid 1986, tomo I.
- "Ley de Aguas: análisis de la jurisprudencia constitucional", Madrid 1990, coordinado por ARMANDO SALVADOR.
- "Derecho Administrativo. Materiales", en coautoría con Ana DE MARCOS FERNÁNDEZ, Madrid 1996, octava reimpresión corregida.
- "Conceptos y principios fundamentales del Derecho de organización", en coautoría con Juan Antonio CHINCHILLA PEINADO, Ana DE MARCOS FERNÁNDEZ y Blanca RODRÍGUEZ-CHAVES MIMBRERO, Marcial Pons Madrid-Barcelona 2000.
- "Acto y procedimiento administrativo", en coautoría con Ángel MENÉNDEZ REXACH, Juan Antonio CHINCHILLA PEINADO, Ana DE MARCOS FERNÁNDEZ, José María RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, Blanca RODRÍGUEZ-CHAVES MIMBRERO, Marcial Pons Madrid-Barcelona 2001.
- "Ius aedificandi y propiedad del suelo: Real Decreto-Ley 4/2000. STC 164/2001 y Leyes regionales posteriores", RDU 2002, N° 193, págs. 11 y ss.

GALLEGO GREDILLA: "Economía del medio ambiente", Madrid 1974.

GÁMEZ MEJÍAS, Manuel: "Evaluación de impacto ambiental: alcance de la competencia estatal (STC 13/1998, de 22 de enero)", Gestión Ambiental 1999, N° 1, págs. 53 y ss.

GARCÍA COTARELO: "Del Estado del Bienestar al Estado del Malestar", Madrid 1986.

GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo:

- "Problemas actuales de régimen local", Sevilla 1958.
- "Apuntes de Derecho Administrativo", Madrid 1981-1982, tomo 1.
- "Lecciones de Derecho Urbanístico", en coautoría con PAREJO ALFONSO, Madrid 1981.
- "Curso de Derecho Administrativo", en coautoría con T.R. FERNÁNDEZ, Civitas Madrid 2 tomos (tomo I séptima edición de 1996, y tomo II segunda edición de 1989).

GARCÍA DÍEZ, Julia: "La auditoría medioambiental: Reglamento (CEE) N° 1.836/93", Noticias de la Unión Europea 1995, págs. 99 y ss.

GARCÍA GARCÍA, Jesús: "Ejecución en el Estado español de las Directivas comunitarias en materia de medio ambiente: situación actual", en "Transposición y control de la normativa ambiental comunitaria", coordinado por Agustín GARCÍA URETA, IVAP Oñati 1998, págs. 309 y ss.

GARCÍA MACHO, Ricardo:

- "Contenido y límites del principio de confianza legítima: estudio sistemático en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia", REDA 1987, N° 56.

- "El principio rector medio ambiente y la protección del ciudadano frente a los ruidos", en "El Derecho administrativo en el umbral del siglo XXI. Homenaje al profesor MARTÍN MATEO", coordinador SOSA WAGNER, Tirant lo Blanch Valencia 2000, tomo III, págs. 3543 y ss.

GARCÍA URETA, Agustín:

- "La protección del ambiente a la luz del Tratado de la Unión Europea", RVAP 1992, N° 34, págs. 85 y ss.
- "Un repaso a la evolución de las bases legales de la política ambiental de la Comunidad Económica Europea", Autonomías 1992, N° 15, págs. 97 y ss.
- "Marco jurídico del procedimiento de evaluación de impacto ambiental: el contexto comunitario y estatal", IVAP Oñati 1994.
- "En busca de la línea divisoria entre los artículos 100A y 130S del Tratado de la Comunidad Europea: reflexiones a la luz de los asuntos C-300/89, C-155/91 y C-187/93", RVAP 1995, N° 41, págs. 607 y ss.
- "Evaluación de impacto ambiental y control integrado de la contaminación: algunos aspectos sobre su transposición en el ordenamiento estatal", en "Transposición y control de la normativa ambiental comunitaria", coordinado por Agustín GARCÍA URETA, IVAP Oñati 1998, págs. 197 y ss.
- "Intervención de los poderes públicos en materia ambiental: principios generales", en coautoría con LASAGABASTER HERRARTE, en "Derecho Ambiental", director Iñaki LASAGABASTER HERRARTE, IVAP Oñati 2001, págs. 33 y ss.

GARCÍA-PELAYO: "Las transformaciones del Estado contemporáneo", Madrid 1986.

GARCÍA-TREVIJANO GARNICA, Ernesto: "Consideraciones sobre la acción pública y el medio ambiente", RDU 1995, N° 145, págs. 141 y ss.

GARRIDO FALLA, Fernando: "Tratado de Derecho Administrativo", Tecnos Madrid 2 tomos (tomo I décima edición de 1987, y tomo II novena edición de 1989)

GARRIDO PEÑA:

- "Tres notas sobre ecología política", Rv. de la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada 1988, N° 16.
- "Introducción a la ecología política", Granada 1993.

GÓMEZ BARAHONA, Alberto: "Consideraciones y disfunciones de la Ley 10/1998 de residuos, en la regulación de los residuos peligrosos", en "El Derecho administrativo en el umbral del siglo XXI. Homenaje al profesor MARTÍN MATEO", coordinador SOSA WAGNER, Tirant lo Blanch Valencia 2000, tomo III, págs. 3617 y ss.

GOMIS CATALÁ, Lucía: "Responsabilidad por daños al medio ambiente", Aranzadi Pamplona 1998.

GONZÁLEZ NAVARRO, Francisco: "Derecho Administrativo Español", Universidad de Navarra Pamplona 2 tomos, 1987 y 1988.

GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús, TOLEDO JÁUDENES, Julio y ARRIETA ÁLVAREZ, Carlos: "Comentarios a la Ley de Aguas", Civitas Madrid 1987.

GONZÁLEZ-ANTÓN ÁLVAREZ, Carlos: "Los retos del Derecho del agua", en "El Derecho administrativo en el umbral del siglo XXI. Homenaje al profesor MARTÍN MATEO", coordinador SOSA WAGNER, Tirant lo Blanch Valencia 2000, tomo III, págs. 3803 y ss.

GRAU RAHOLA: "Instrumentos económicos para una política ambiental", en "Política ambiental y desarrollo sostenible", coordinadores GRAU RAHOLA y ENRIC LLEBOT, Madrid 1999.

HERAS MORENO, Guillermo: "La calidad del agua en la reforma de la Ley de Aguas y la propuesta de Directiva marco de aguas", en coautoría con SÁNCHEZ FRESNEDA-LÓPEZ y ESNAOLA NAVARRO, en "La reforma de la Ley de Aguas (Ley 46/1999, de 13 de diciembre)", Madrid 2000, dirigido por EMBID IRUJO, págs. 431 y ss.

HERNÁNDEZ MARÍN, Rafael:

- "Introducción a la teoría de la norma jurídica", Marcial Pons Madrid-Barcelona 1998.
- "Interpretación, subsunción y aplicación del Derecho", Madrid 1999.

HUERTA HUERTÀ, R. y HUERTA IZAR DE LA FUENTE, C.: "Tratado de Derecho Ambiental", Bosch Barcelona 2000, 2 tomos.

HUERTA SOTO: "Derechos de propiedad privada y gestión privada de los recursos de la naturaleza", Cuadernos de Pensamiento Liberal 1986, Nº 2, págs. 13 y ss.

IGLESIAS GONZÁLEZ, Felipe: "Régimen jurídico de la protección a la promoción y adquisición de viviendas", Aranzadi Elcano 2000.

ITURRALDE SESMA: "Lenguaje legal y sistema jurídico", Madrid 1989.

JACOBS, M.: "La economía verde. Medio ambiente, desarrollo sostenible y la política del futuro", Barcelona 1996, traducido por T. NIÑO.

JANS, JAN H.: "European Environmental Law", Londres 1997.

JAQUENOD DE ZSÖGÖN, Silvia:

- "El Derecho ambiental y sus principios rectores", Dykinson Madrid 1991, tercera edición.
- "Iniciación al Derecho ambiental", Dykinson Madrid 1999, segunda edición.

JIMÉNEZ DE CISNEROS CID, Francisco Javier:

- "Dominio público y medio ambiente", Cuadernos de Derecho Judicial 1994, Nº XXVIII, págs. 237 y ss.
- "La ejecución de obras públicas sobre zonas de especial protección de aves: el supuesto del embalse de Itoiz", en coautoría con BERMÚDEZ SÁNCHEZ, RDU 1995, Nº 142, págs. 131 y ss.

JIMÉNEZ HERRERO: "Desarrollo sostenible y economía ecológica. Integración medio ambiente-desarrollo y economía-ecología", Madrid 1997.

JORDANO FRAGA, Jesús:

- "La responsabilidad de la Administración con ocasión de los daños al medio ambiente", RDU 1990, Nº 119, págs. 79 y ss.
- "La tensión medio ambiente-desarrollo en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo", RAAP 1994, Nº 17, págs. 87 y ss.
- "Medio ambiente versus desarrollo: experiencias en el Derecho ambiental norteamericano", REALA 1994, Nº 264, págs. 723 y ss.
- "La protección del derecho a un medio ambiente adecuado", Bosch Barcelona 1995.
- "La evaluación de impacto ambiental: naturaleza, impugnabilidad y perspectivas", RDU 1995, Nº 143, págs. 127.
- "Medio ambiente versus propiedad: 'expropiaciones legislativas' en el Derecho ambiental americano", REDA 1995, Nº 85, págs. 67 y ss.
- "La Ley de protección ambiental de Andalucía: el sistema autonómico de prevención ambiental", RAAP 1997, Nº 31, págs. 11 y ss.
- "El proceso de afirmación del medio ambiente como interés público prevalente o la tutela cautelar ambiental efectiva. La suspensión de los actos administrativos por razón de la protección del medio ambiente en la jurisprudencia del Tribunal Supremo", RAP 1998, Nº 145, págs. 169 y ss.
- "Integración y desintegración en la construcción del federalismo ambiental: la STC 13/1998, de 22 de enero, o la razonable afirmación de competencias 'ejecutivas' en 'materia ambiental' fuera de las anomalías", REDA 1999, Nº 101, págs. 103 y ss.
- "La construcción del Estado autonómico ambiental de Derecho en Andalucía", RAAP 2001, Nº 44, págs. 31 y ss.
- "La aplicación del Derecho ambiental de la Unión Europea en España: perspectivas de evolución y desafíos del *ius commune* ambiental europeo", Noticias de la Unión Europea 2002, Nº 207, págs. 45 y ss.
- "El Derecho ambiental del siglo XXI", Rv. Aranzadi de Derecho Ambiental 2002, Nº 1, págs. 95 y ss.

JUSTE RUIZ, José:

- "La evolución del Derecho internacional del medio ambiente", *Autonomies* 1992, N° 15, págs. 45 y ss.
- "La participación de la Comunidad Europea en los convenios internacionales relativos a la protección del medio ambiente", en "Perspectivas de Derecho Comunitario Ambiental", Bellaterra 1997, coordinado por CAMPINS ERITJA y PONT CASTEJÓN, págs. 111 y ss.
- "Derecho internacional del medio ambiente", Mc Graw Hill Madrid 1999.
- "La protección de la atmósfera y el Derecho internacional", en coautoría con CASTILLO DAUDÍ, *Gestión Ambiental* 1999, N° 2, págs. 16 y ss.
- "La actualización de la política de medio ambiente por el Tratado de Maastricht", en coautoría con CASTILLO DAUDÍ, *Noticias de la Unión Europea* 2000, N° 187, págs. 141 y ss.

KAPP, W.: "La ruptura ambiental: un desafío a las ciencias sociales", "La aplicación de las políticas ambientales" y "Los indicadores ambientales como indicadores de los valores sociales de uso", págs. 129-149, 177-205 y 205-219, respectivamente, en "Economía de los recursos naturales: un enfoque institucional", Madrid 1995, traducido por NÚÑEZ VERA.

KISS, A. y SHELTON, D.: "Manual of european environmental law", Grotius Publications Limited Cambridge 1993.

KLOEPFER, Michael: "En torno a las nuevas formas de actuación medioambientales del Estado", *DA* 1993, N° 235-236, págs. 33 y ss.

KRÄMER, Ludwig:

- "Sobre el efecto directo de las Directivas comunitarias de medio ambiente", *RDA* 1990, N° 7, págs. 9 y ss.
- "Focus on european environmental law", Sweet and Maxwell Londres 1992.
- "Integración de los requisitos medioambientales en las demás políticas de la Comunidad Europea", en "Derecho medioambiental de la Unión Europea", Mc Graw Hill Madrid 1996, coordinado por Juan PICÓN RISQUEZ, págs. 71 y ss.
- "La protección del medio ambiente, libre circulación de las mercancías y mercado interior", en "Derecho medioambiental de la Unión Europea", Mc Graw Hill Madrid 1996, coordinado por Juan PICÓN RISQUEZ, págs. 89 y ss.
- "El Derecho comunitario relativo a la gestión de los residuos", en "Derecho medioambiental de la Unión Europea", Mc Graw Hill Madrid 1996, coordinado por Juan PICÓN RISQUEZ, págs. 229 y ss.
- "Deficits in application of EEC environmental law and its causes", en "Perspectivas de Derecho Comunitario Ambiental", Bellaterra 1997, coordinado por CAMPINS ERITJA y PONT CASTEJÓN, págs. 471 y ss.
- "EEC Treaty and environmental law", Sweet and Maxwell Londres 1998.

LACRUZ BERDEJO: "Elementos de Derecho Civil", Barcelona 1988.

LARUMBE BIURRUN, Pedro: "Medio ambiente y Comunidades Autónomas", *RVAP* 1984, N° 8, págs. 9 y ss.

LASAGABASTER HERRARTE, Iñaki:

- "Transposición del Derecho ambiental comunitario en el ordenamiento estatal", en "Transposición y control de la normativa ambiental comunitaria", coordinado por Agustín GARCÍA URETA, *IVAP Oñati* 1998, págs. 57 y ss.
- "Intervención de los poderes públicos en materia ambiental: principios generales", en coautoría con GARCÍA URETA, en "Derecho Ambiental", director Iñaki LASAGABASTER HERRARTE, *IVAP Oñati* 2001, págs. 33 y ss.
- "Aguas", en "Derecho Ambiental", director Iñaki LASAGABASTER HERRARTE, *IVAP Oñati* 2001, págs. 179 y ss.

LASHERAS, M.A.: "La regulación económica de los servicios públicos", Barcelona 1999.

LOPERENA ROTA, Demetrio:

- "La protección de la salud y el medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona en la Constitución", en "Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al profesor GARCÍA DE ENTERRÍA", Civitas Madrid 1991, tomo II, págs. 1455 y ss.
- "Balance de la Conferencia de Río de Janeiro sobre Medio Ambiente y Desarrollo", RVAP 1993, N° 35, págs. 249 y ss.
- "Tratamiento jurídico de la protección de la atmósfera", REDA 1994, N° 81, págs. 83 y ss.
- "Los derechos humanos al medio ambiente adecuado", en coautoría con HERREROS EZQUERRO, Rv. Humana Iura 1996, N° 6.
- "El derecho al medio ambiente adecuado", Civitas Madrid 1996.
- "La necesidad de una nueva Ley Básica de Protección de la Atmósfera", Noticias de la Unión Europea 1997, N° 153, págs. 121 y ss.
- "Los principios del Derecho ambiental", Civitas Madrid 1998.
- "La perplejidad del iusambientalista", en "El Derecho administrativo en el umbral del siglo XXI. Homenaje al profesor MARTÍN MATEO", coordinador SOSA WAGNER, Tirant lo Blanch Valencia 2000, tomo III, págs. 3567 y ss.

LÓPEZ GONZÁLEZ, José Ignacio:

- "El medio ambiente como función administrativa", en coautoría con ESCRIBANO COLLADO, REDA 1980, N° 26.
- "Desarrollo legislativo de la Constitución en materia de protección del medio ambiente", en coautoría con PÉREZ MORENO y ESCRIBANO COLLADO, RAP 1984, N° 103, págs. 361 y ss.
- "Técnicas de control de ejecución en la dirección estratégica de la Administración pública", Madrid 1988.
- "Una aproximación de la ciencia de la Administración al análisis conceptual del principio de eficacia como guía de acción de la Administración pública", DA 1989, N° 218-219, págs. 75 y ss.
- "El régimen jurídico de la evaluación de impacto ambiental", RAAP 1990, N° 4, págs. 61 y ss.

LÓPEZ MENUDO, Francisco:

- "El derecho a la protección del medio ambiente", RCEC 1991, N° 10, págs. 161 y ss.
- "Planteamiento constitucional del medio ambiente. Distribución de competencias Estado-Comunidades Autónomas", Cuadernos de Derecho Judicial 1994, N° XXVIII, págs. 11 y ss.

LÓPEZ RAMÓN, Fernando:

- "Ideas acerca de la intervención administrativa sobre el medio ambiente", DA 1981, N° 190, págs. 39 y ss.
- "El Derecho ambiental como Derecho de la función pública de protección de los recursos naturales", Cuadernos de Derecho Judicial 1994, N° XXVIII, págs. 125 y ss.
- "Régimen jurídico de la protección del aire", REDA 1994, N° 84, págs. 533 y ss.
- "Régimen jurídico de la protección del aire", en "Derecho del medio ambiente y Administración local", Civitas Madrid 1996, coordinado por ESTEVE PARDO, págs. 285 y ss.
- "Derechos fundamentales, subjetivos y colectivos al medio ambiente", REDA 1997, N° 95, págs. 347 y ss.
- "Caracteres del Derecho comunitario europeo ambiental", RAP 1997, N° 142, págs. 53 y ss.
- "Problemas del régimen general de los residuos", REDA 2000, N° 108, págs. 501 y ss.

LÓPEZ-CERÓN HOYOS, Cristina: "El seguro de contaminación", RDA N° 14, págs. 9 y ss.

LÓPEZ-NIETO, Francisco: "Manual de actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas", Tecnos Madrid 1986, segunda edición.

LOZANO CUTANDA, Blanca:

- "El medio ambiente ante el Tribunal Constitucional: problemas competenciales y ultraeficacia protectora", en coautoría con Ricardo ALONSO GARCÍA y Carmen PLAZA MARTÍN, RAP 1999, N° 148, págs. 99 y ss.
- "Derecho Ambiental Administrativo", Dykinson Madrid 2001, segunda edición.
- "La nueva etiqueta ecológica de la Unión Europea", Noticias de la Unión Europea 2001, N° 30, págs. 25 y ss.

LOZANO-HIGUERO Y PINTO: "La protección procesal de los intereses difusos", Madrid 1983.

LÜBBE-WOLF, Gertrude: "El principio de cooperación en el Derecho medioambiental", DA 1993, N° 235-236, págs. 403 y ss.

MACERA, Bernard Frank: "El deber industrial de respetar el ambiente. Análisis de una situación pasiva de Derecho público", Marcial Pons Madrid-Barcelona 1998.

MACRORY, R.:

- "The enforcement of community environmental laws: some critical issues", CMLR 1992, vol. 29, N° 2, págs. 347 y ss.
- "Maastricht and the environmental policy of the Community", en "Legal issues of the Maastricht Treaty", en coautoría con M. HESSION, editado por D. O'KEEFE y P.M. TWOMEY, Colorado Springs 1994, págs. 151 y ss.

MALARET GARCÍA, Elisenda:

- "Una aproximación jurídica al sistema español de normalización de productos industriales", RAP 1988, N° 116, págs. 287 y ss.
- "La regulación municipal del medio ambiente y la industria", en "Derecho del medio ambiente y Administración local", en coautoría con María del Mar PÉREZ VELASCO y Jordi CONDE CASTEJÓN, Civitas Madrid 1996, coordinado por ESTEVE PARDO, págs. 137 y ss.

MANGAS MARTÍN, Araceli: "Las relaciones entre el Derecho comunitario y el Derecho interno de los Estados miembros a la luz de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia", en "El Derecho comunitario europeo y su aplicación judicial", Civitas Madrid 1993, págs. 55 y ss.

MARTÍN CASALS: "Técnica normativa: directrices", en "Técnica normativa de las Comunidades Autónomas", Madrid 1991.

MARTÍN DEL BURGO Y MARCHÁN: "La planificación: un reto, un mito, una utopía, una contrautopía, una realidad", RAP 1976, N° 81.

MARTÍN MATEO, Ramón:

- "El ambiente como objeto de Derecho", en "Derecho y medio ambiente", CEOTMA Madrid 1981, págs. 21 y ss.
- "La calidad de vida como valor jurídico", RAP 1981, N° 117, págs. 61 y ss.
- "Jurisprudencia ambiental del Tribunal Supremo desde el cambio político", RAP 1985, N° 108.
- "El Derecho de la atmósfera", RAP 1990, N° 121, págs. 89 y ss.
- "El ambiente y el Acta Única Europea", Noticias CEE 1989, N° 51, págs. 69 y ss., y en "Actualidad y perspectivas del Derecho público a fines del siglo XX. Homenaje al profesor GARRIDO FALLA", Ed. Complutense Madrid 1992, vol. III, págs. 1837 y ss.
- "Tratado de Derecho Ambiental", Trivium Madrid, 3 volúmenes, 1991, 1992 y 1997 (con la colaboración de José Díez Sánchez), respectivamente.
- "La calidad de vida como valor jurídico", en "Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al profesor GARCÍA DE ENTERRÍA", Civitas Madrid 1991, tomo II, págs. 1437 y ss.
- "Nuevos instrumentos para la tutela ambiental", Trivium Madrid 1994.
- "Tendencias estatales y autonómicas en materia de protección de medio ambiente", en "Perspectivas de Derecho Comunitario Ambiental", Bellaterra 1997, coordinado por CAMPINS ERITJA y PONT CASTEJÓN, págs. 191 y ss.
- "Bases y características del Derecho ambiental comunitario", Noticias de la Unión Europea 1997, N° 153, págs. 7 y ss.
- "Manual de Derecho Ambiental", Tirant lo Blanch Valencia 1998.
- "El Derecho ambiental en la Unión Europea. El siglo XXI. Retos y prospectiva", Noticias de la Unión Europea 2000, N° 190, pág. 9 y ss.
- "La revisión del instituto de evaluación de impacto ambiental", Rv. Aranzadi de Derecho Ambiental 2002, N° 1, págs. 15 y ss.

MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, Sebastián:

- "Derecho Administrativo Económico", La Ley Madrid 1991.

- "Titularidad y aprovechamiento de las aguas", Real Academia de Legislación y Jurisprudencia Madrid 1995.
- "Derecho de Aguas", Civitas Madrid 1997.
- "Reflexiones sobre la problemática actual de la gestión de las aguas", en "Gestión del agua y medio ambiente", Civitas Madrid 1997, dirigido por EMBID IRUJO, págs. 21 y ss.
- "Acotaciones sobre el 'nuevo' Derecho de aguas", REDA 1999, N° 101, págs. 5 y ss.
- "Desarrollo sostenible y recursos hidráulicos. Reflexiones en el entorno de la reciente Directiva estableciendo un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas", RAP 2000, N° 153, págs. 27 y ss.

MARTÍN REBOLLO: "La técnica legislativa: reflexiones discretas sobre el método y el procedimiento", en "La técnica legislativa a debate", Madrid 1994.

MARTÍNEZ ALIER y SCHLÜPMANN, K.: "La ecología y la economía", Madrid 1992.

MARTÍNEZ MARTÍN, Diego José: "Las funciones de las Administraciones públicas en el medio ambiente: intento de sistematización", DA 1981, N° 190, págs. 293 y ss.

MARTÍNEZ NIETO, Antonio: "La disciplina ambiental en la legislación autonómica (especial referencia a la Ley 1/1995, de 8 de marzo, de medio ambiente de la Región de Murcia)", Actualidad Administrativa 1995, vol. 3, págs. 755 y ss.

MARTÍNEZ-ARAGÓN, José:

- "Aplicación del Derecho medioambiental en España: el papel de vigilancia y control de las Comunidades Europeas", Gaceta Jurídica de la Comunidad Europea 1993, D-20, págs. 193 y ss.
- "El control de la aplicación de la normativa comunitaria en materia de medio ambiente por parte de la Comisión y los procedimientos de infracción contra el Estado español", en "Perspectivas de Derecho Comunitario Ambiental", Bellaterra 1997, coordinado por CAMPINS ERITJA y PONT CASTEJÓN, págs. 497 y ss.

MASSIÁ, J.V. y CABAÑES. M.L.: "Análisis económico del problema ecológico", Rv. del Instituto de Estudios Económicos 2000, N° 1.

MATTERA, A.: "El mercado único europeo. Sus reglas, su funcionamiento", Civitas Madrid 1991.

MEDINA GUERRERO: "La vinculación negativa del legislador a los derechos fundamentales", Madrid 1996.

MEILÁN GIL:

- "La distinción entre norma y acto administrativo", ENAP Madrid 1967.
- "La cláusula de progreso en los servicios públicos", Madrid 1968.

MENDONCA, Daniel: "Interpretación y aplicación del Derecho", Almería 1997.

MENÉNDEZ REXACH, Ángel:

- "El Derecho de aguas en España", en coautoría con Alfredo GALLEGO ANABITARTE y José Manuel DÍAZ LEMA, MOPU Madrid 1986, tomo I.
- "Coordinación de la ordenación del territorio con políticas sectoriales que inciden sobre el medio físico", DA 1992, N° 230-231, págs. 229 y ss.
- "Procedimientos administrativos, finalización y ejecución", en "Nueva Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común", dirigido por LEGUINA VILLA y SÁNCHEZ MORÓN, Tecnos Madrid 1993.
- "Aplicación inmediata y diferida de la nueva Ley sobre régimen del suelo y valoraciones", Justicia Administrativa 1998, N° 1, págs. 23 y ss.

MERCADO PACHECO: "El análisis económico del Derecho", Madrid 1994.

MILLÁN MORO, L.: "Instrumentos normativos de la Comunidad Europea en materia de protección del medio ambiente", en "Perspectivas de Derecho Comunitario Ambiental", Bellaterra 1997, coordinado por CAMPINS ERITJA y PONT CASTEJÓN, págs. 35 y ss.

MOLES PLAZA, Ramón: "Derecho y calidad. El régimen jurídico de la normalización técnica", Ariel Barcelona 2001.

MONCADA LORENZO: "Significado y técnica jurídica de la policía administrativa", RAP 1959, Nº 28.

MONTORO CHINER, María Jesús:

- "La calidad de las normas. ¿Desafío al Estado de Derecho? El test de los proyectos de Ley como sistema para mejorar la calidad de las Leyes", REDA 1985, Nº 48, págs. 507 y ss.
- "Inactividad y responsabilidad administrativa y del Estado legislador por la 'muerte de los bosques'. La cuestión de la causalidad", en "Gobierno y Administración en la Constitución", Madrid 1988, vol. II, págs. 1145 y ss.
- "Adecuación al ordenamiento y factibilidad: presupuestos de calidad de las normas", Cuadernos y Debates 1989, Nº 18.
- "Los presupuestos de calidad de las normas: adecuación al ordenamiento y factibilidad", en "Técnica normativa de las Comunidades Autónomas", Madrid 1991.
- "Integración europea y creación del Derecho", RAP 1992, Nº 128, págs. 145 y ss.
- "Residuos sólidos", en "Derecho del medio ambiente y Administración local", Civitas Madrid 1996, coordinado por ESTEVE PARDO, págs. 165 y ss.
- "El estado ambiental de Derecho. Bases constitucionales", en "El Derecho administrativo en el umbral del siglo XXI. Homenaje al profesor MARTÍN MATEO", coordinador SOSA WAGNER, Tirant lo Blanch Valencia 2000, tomo III, págs. 3437 y ss.
- "Objetivos, naturaleza y límites de la declaración de impacto ambiental de las infraestructuras públicas", REDA 2001, Nº 110, págs. 173 y ss.

MORALES PRATS, Fermín:

- "La estructura típica de peligro en el delito ambiental", en "Derecho medioambiental de la Unión Europea", Mc Graw Hill Madrid 1996, coordinado por Juan PICÓN RISQUEZ, págs. 349 y ss.
- "De los delitos relativos a la ordenación del territorio y la protección del patrimonio histórico y del medio ambiente", en coautoría con TAMARIT SUMALLA, en "Comentarios al nuevo Código Penal", dirigido por Gonzalo QUINTERO OLIVARES, Aranzadi Pamplona 1996, págs. 1487 y ss.

MORELL OCAÑA, Luis: "Reflexiones sobre la ordenación del medio ambiente", RDU 1982, Nº 80, págs. 13 y ss.

MORENO MOLINA, Ángel:

- "La empresa y el Derecho de la Unión Europea en el medio ambiente. Autorización. Evaluación de impacto ecológico. Prevención de accidentes. Control integrado de la contaminación. Eco-auditoría. Eco-etiqueta", en "Derecho medioambiental de la Unión Europea", Mc Graw Hill Madrid 1996, coordinado por Juan PICÓN RISQUEZ, págs. 169 y ss.
- "Productos químicos. Biotecnología. Acuerdos voluntarios", en "Derecho medioambiental de la Unión Europea", Mc Graw Hill Madrid 1996, coordinado por Juan PICÓN RISQUEZ, págs. 273 y ss.

MORENO TRUJILLO, Eulalia: "La protección jurídico-privada del medio ambiente y la responsabilidad por su deterioro", Bosch Barcelona 1991.

MORILLO-VELARDE PÉREZ, José Ignacio: "Declaración de impacto ambiental y Comunidades Autónomas (algunas consideraciones acerca de la STC 13/1998, de 22 de enero)", en "El Derecho administrativo en el umbral del siglo XXI. Homenaje al profesor MARTÍN MATEO", coordinador SOSA WAGNER, Tirant lo Blanch Valencia 2000, tomo III, págs. 3553 y ss.

MUÑOZ MACHADO, Santiago:

- "Distribución de competencias entre el Estado, las Comunidades Autónomas y las Corporaciones Locales en materia de medio ambiente", DA 1991, Nº 190, págs. 351 y ss.
- "Servicio público y mercado. Los fundamentos", Madrid 1998, vol. I.

NAREDO, J.M. y VALERO, A.: "Desarrollo económico y deterioro ecológico", Madrid 1999.

NAVARRO MENDIZÁBAL, Íñigo Alfonso: "Las inmisiones y molestias medioambientales. Tutela preventiva civil", Dykinson Madrid 1997.

NEVADO-BATAÏA MORENO, Pedro:

- "El régimen jurídico de la calidad de las aguas. Calidad de las aguas de baño y consumo humano", en "Estudios de Derecho y Gestión Ambiental", Fundación Cultural Santa Teresa y Junta de Castilla y León, Ávila 1999, coordinado por MELGOSA ARCOS, págs. 175 y ss.
- "Los sistemas comunitarios de ecogestión y ecoauditoría, y de etiquetado ecológico", en "Estudios de Derecho y Gestión Ambiental", Fundación Cultural Santa Teresa y Junta de Castilla y León, Ávila 1999, coordinado por MELGOSA ARCOS, págs. 573 y ss.
- "La intervención administrativa en la industria: seguridad y control", Comares Granada 2000.
- "Integración del medio ambiente en el sector industrial", Rv. de Estudios Locales (CUNAL) 2001, número extraordinario, págs. 102 y ss.

NIETO GARCÍA, A.:

- "Algunas precisiones sobre el concepto de policía", RAP 1976, Nº 81.
- "La inactividad material de la Administración: veinticinco años después", DA 1986, Nº 208.
- "Derecho administrativo sancionador", Tecnos Madrid 1994.

NOGUEIRA LÓPEZ, Alba:

- "Ecoauditorías, intervención pública ambiental y autocontrol empresarial", Marcial Pons Madrid-Barcelona 2000.
- "Público y privado en el sistema comunitario de gestión y auditoría ambiental", en "El Derecho administrativo en el umbral del siglo XXI. Homenaje al profesor MARTÍN MATEO", coordinador SOSA WAGNER, Tirant lo Blanch Valencia 2000, tomo III, págs. 3921 y ss.

NOLLKAMPER, A.: "The European Community and international environmental cooperation: legal aspects of external community powers", Legal Issues of European Integration 1987, Nº 2, págs. 55 y ss.

NOVICK, Sheldon M.: "Law of environmental protection", Nueva York 1987-1988, vol. 1.

OLIVÁN DEL CACHO, Javier: "La protección del medio ambiente", en "Derecho Administrativo. Parte especial", Civitas Madrid 2001, quinta edición, dirigido por BERMEJO VERA.

ORTEGA BERNARDO, Julia: "Jurisprudencia en materia de residuos: localización de instalaciones, producción y gestión", RDU 2000, Nº 181, págs. 49 y ss.

ORTEGA ÁLVAREZ, Luis:

- "Organización del medio ambiente: la propuesta de una autoridad nacional para el medio ambiente", en "Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al profesor GARCÍA DE ENTERRÍA", Civitas Madrid 1991, tomo IV, págs. 3751 y ss.
- "La protección de las aguas subterráneas", en "La calidad de las aguas", dirigido por EMBID IRUJO, Civitas Madrid 1994, págs. 47 y ss.
- "Manual de Derecho Administrativo", en coautoría con PAREJO ALFONSO y JIMÉNEZ BLANCO, Ariel Barcelona 1994.
- "El concepto de medio ambiente", en "Lecciones de Derecho del medio ambiente", Lex Nova Valladolid 1998, dirigido por ORTEGA ÁLVAREZ, págs. 45 y ss.
- "La organización administrativa del medio ambiente", en "Lecciones de Derecho del medio ambiente", Lex Nova Valladolid 1998, dirigido por ORTEGA ÁLVAREZ, págs. 87 y ss.
- "Protección del medio marino", en "Lecciones de Derecho del medio ambiente", Lex Nova Valladolid 1998, dirigido por ORTEGA ÁLVAREZ, págs. 177 y ss.

ORTEGA DOMÍNGUEZ y RODRÍGUEZ MUÑOZ: "Tratados internacionales sobre medio ambiente suscritos por España", RDA Nº 12, págs. 119 y ss.

OST, Francois: "Naturaleza y Derecho. Para un debate ecológico en profundidad", Ediciones Mensajero Bilbao 1996, traducido por J.A. IRAZÁBAL y J. CHURRUCA.

PÁEZ SANDUBETE y CARRASCO FENECH: "La normativa sobre sistemas de gestión medioambiental: un estudio de las aproximaciones de la Unión Europea y la International Organization for Standardisation", Gestión Ambiental 1999, N° 6, págs. 10 y ss.

PARADA VÁZQUEZ, Ramón: "Derecho Administrativo", Marcial Pons Madrid 3 tomos (tomo I cuarta edición de 1992, tomo II séptima edición de 1993, y tomo III octava edición de 2000).

PAREJO ALFONSO, Luciano:

- "Lecciones de Derecho Urbanístico", en coautoría con GARCÍA DE ENTERRÍA, Madrid 1981.
- "Derecho Urbanístico. Instituciones Básicas", Madrid 1986.
- "La eficacia como principio jurídico de la Administración pública", DA 1989, N° 218-219.
- "Crisis y renovación en el Derecho público", Cuadernos y Debates 1991, N° 30.
- "Administrar y juzgar: dos funciones constitucionales diferentes y complementarias", Madrid 1993.
- "Manual de Derecho Administrativo", en coautoría con JIMÉNEZ-BLANCO y ORTEGA ÁLVAREZ Ariel Barcelona 1994.
- "La fuerza transformadora de la ecología y el Derecho: ¿hacia el Estado ecológico de Derecho?", Ciudad y Territorio 1994, N° 100-101, vol. II, págs. 219 y ss.
- "Eficacia y Administración", Madrid 1995.
- "Origen y desarrollo del Derecho medioambiental en el ordenamiento comunitario europeo", en "Derecho medioambiental de la Unión Europea", Mc Graw Hill Madrid 1996, coordinado por Juan PICÓN RISQUEZ, págs. 41 y ss.
- "Ordenación del territorio y medio ambiente", RDU 1996, N° 146, págs. 131 y ss.

PEARCE, D.W. y TURNER, R.K.: "Economía de los recursos naturales y del medio ambiente", Madrid 1990, traducido por C. ABAD y P. CAMPOS.

PEMÁN GAVÍN, Juan: "Sobre el ejercicio de la potestad reglamentaria", Rv. Aragonesa de Administraciones Públicas 1992, N° 1, págs. 88 y ss.

PEÑALVER CABRÉ, Alexandre: "La regulación municipal de los residuos", Cedecs Barcelona 1997.

PERDIGÓ SOLA, Joan:

- "Actuación de los entes locales en materia de protección del medio ambiente", en "Perspectivas de Derecho Comunitario Ambiental", Bellaterra 1997, coordinado por CAMPINS ERITJA y PONT CASTEJÓN, págs. 201 y ss.
- "Los envases y el servicio municipal de recogida y tratamiento de residuos", REALA 1998, N° 277, págs. 71 y ss.

PÉREZ FERNÁNDEZ: "La Directiva relativa a la prevención y control integrado de la contaminación (IPPC) 96/61, del Consejo, de 24 de septiembre: su contenido", RDU 2000, N° 182.

PÉREZ GUERRERO, Francisco Luis: "Sobre la calificación jurídica de la declaración de impacto ambiental", en "El Derecho administrativo en el umbral del siglo XXI. Homenaje al profesor MARTÍN MATEO", coordinador SOSA WAGNER, Tirant lo Blanch Valencia 2000, tomo III, págs. 3981 y ss.

PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique:

- "Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución", Madrid 1984.
- "Artículo 45. Calidad de vida y medio ambiente en la Constitución", en "Comentarios a las Leyes políticas. Constitución Española de 1978", dirigida por Óscar ALZAGA VILLAMIL, Editoriales de Derecho Reunidas Madrid 1985, vol. IV.
- "Las generaciones de derechos humanos", RCEC 1991, N° 10, págs. 203 y ss.

PÉREZ MARTOS, José: "La configuración jurídica del medio ambiente en el Derecho español", RDU 1998, N° 159, págs. 169 y ss.

PÉREZ MORENO, Alfonso:

- "El medio ambiente como función administrativa", REDA 1980, N° 26.
- "Ley general y/o Leyes sectoriales para la protección del medio ambiente", DA 1981, N° 190, págs. 441 y ss.

- "Reflexiones sobre la sustantividad del Derecho ambiental", RAP 1983, N° 100-102, págs. 2767 y ss.
- "Desarrollo legislativo de la Constitución en materia de protección del medio ambiente", en coautoría con ESCRIBANO COLLADO y LÓPEZ GONZÁLEZ, RAP 1984, N° 103, págs. 361 y ss.
- "La cuestión medioambiental, factor prioritario en la regulación de las obras y servicios públicos", RDU 1998, N° 159, págs. 141 y ss.
- "Las bases de un Derecho ambiental europeo", en "Libro homenaje al profesor VILLAR PALASÍ", Civitas Madrid 1989, págs. 1005 y ss.

PIÑAR DÍAZ, Manuel: "El derecho a disfrutar del medio ambiente en la jurisprudencia", Comares Granada 1996.

POMED SÁNCHEZ, Luis: "La protección del medio ambiente como función estructural del Estado en el seno de la Unión Europea: entrecruzamientos competenciales", REDA 1998, N° 98, págs. 165 y ss.

PONT CASTEJÓN, Isabel:

- "La elasticidad de las competencias normativas en materia ambiental: querer es poder", en coautoría con Lucía CASADO CASADO, en "El Derecho administrativo en el umbral del siglo XXI. Homenaje al profesor MARTÍN MATEO", coordinador SOSA WAGNER, Tirant lo Blanch Valencia 2000, tomo III, págs. 4045 y ss.
- "El etiquetado ecológico y las auditorías ambientales", en "Perspectivas de Derecho Comunitario Ambiental", Bellaterra 1997, coordinado por CAMPINS ERITJA y PONT CASTEJÓN, págs. 415 y ss.

POVEDA GÓMEZ, Pedro:

- "Envases y residuos de envases. Nueva legislación", Exlibris Ediciones Madrid 1997.
- "Comentarios a la Ley 10/1998, de 21 de abril, de Residuos", Comares Granada 1998.

POZUELO PÉREZ, Laura: "La reparación del daño al medio ambiente", RDU 2002, N° 191, págs. 133 y ss.

PRIETO DE PEDRO:

- "Los vicios del lenguaje legal. Propuestas de estilo", en "La calidad de las Leyes", Vitoria 1989.
- "Lenguas, lenguaje y Derecho", Madrid 1991.

PRIETO SANCHÍS:

- "Sobre principios y normas. Problemas del razonamiento jurídico", Cuadernos y Debates 1992, N° 40.
- "Ley, principios, derechos", Madrid 1998.

PUIG BRUTAU: "Introducción al Derecho Civil", Bosch Barcelona 1980.

PULIDO CARRILLO, José Luis: "Conceptos básicos sobre depuración de aguas residuales y domésticas", en "Estudios de Derecho y Gestión Ambiental", Fundación Cultural Santa Teresa y Junta de Castilla y León, Ávila 1999, coordinado por MELGOSA ARCOS, págs. 249 y ss.

QUINTANA LÓPEZ, Tomás:

- "La repercusión de las actividades mineras en el medio ambiente. Su tratamiento jurídico", Montecorvo Madrid 1987.
- "La alteración física del medio. Movimientos de tierras y actividades extractivas", en "Derecho del medio ambiente y Administración local", Civitas Madrid 1996, coordinado por ESTEVE PARDO, págs. 199 y ss.
- "La evaluación de impacto ambiental en la jurisprudencia", RAP 2000, N° 153, págs. 421 y ss.
- "El sistema comunitario de ecoauditoría. Aproximación a su puesta en funcionamiento", en "El Derecho administrativo en el umbral del siglo XXI. Homenaje al profesor MARTÍN MATEO", coordinador SOSA WAGNER, Tirant lo Blanch Valencia 2000, tomo III, págs. 3501 y ss.
- "La evaluación de impacto ambiental", en "Comentario a la legislación de evaluación de impacto ambiental", Civitas Madrid 2002, dirigido por QUINTANA LÓPEZ, págs. 31 y ss.

RAZ, J.: "Razón práctica y normas", Madrid 1991.

RAZQUIN LIZARRAGA, José Antonio:

- "La naturaleza jurídica de la declaración de impacto ambiental (a propósito de la sentencia de la Sala tercera del Tribunal Supremo de 17 de noviembre de 1998)", *Rv. Jurídica de Navarra* 1998, N° 26, págs. 201 y ss.
- "La evaluación de impacto ambiental", *Aranzadi Pamplona* 2000.

REAL FERRER, Gabriel: "La construcción del Derecho ambiental", *Rv. Aranzadi de Derecho Ambiental* 2002, N° 1, págs. 73 y ss.

REHBINDER, Eckard:

- "European Environmental Law", en coautoría con R. STEWART, *33 American Journal of Comparative Law* 1985, N° 371, págs. 400 y ss.
- "Regulación medioambiental mediante incentivos económicos y fiscales en un sistema federalista", en "Derecho medioambiental de la Unión Europea", *Mc Graw Hill Madrid* 1996, coordinado por Juan PICÓN RISQUEZ, págs. 325 y ss.
- "El debate sobre la transposición del imperativo de sostenibilidad en el Derecho ambiental de la planificación", *Rv. Aranzadi de Derecho Ambiental* 2002, N° 1, págs. 23 y ss.

REMIRO BROTONS: "Derecho Internacional", *Mc Graw Hill Madrid* 1997.

REQUERO IBÁÑEZ, José Luis:

- "El Derecho administrativo y la responsabilidad por daños medioambientales", *RDU* 1995, N° 141, págs. 121 y ss.
- "Obras públicas, medio ambiente y proceso contencioso-administrativo", *RDU* 1999, N° 169, págs. 105 y ss.

REVIDATTI, Gustavo Adolfo: "La técnica como limitante de la discrecionalidad", en "La protección jurídica del ciudadano. Estudios en homenaje al profesor GONZÁLEZ PÉREZ", coordinado por L. MARTÍN-RETORTILLO, *Madrid* 1993, vol. III, págs. 2259 y ss.

RIAÑO POMBO, Miguel: "El enfoque integrado de la protección del medio ambiente. La Directiva IPPC", *Rv. de Estudios Locales (CUNAL)* 2001, número extraordinario, págs. 38 y ss.

RIECHENBERG, Kurt:

- "Perspectivas de la política comunitaria en materia de medio ambiente con el advenimiento del Mercado Único Europeo y en particular, el problema de la no uniformidad de los standards medioambientales en los países miembros de la Comunidad Europea", *RVAP* 1991, N° 30, págs. 183 y ss.
- "Evolución y análisis de la acción comunitaria en materia de medio ambiente. Su tratamiento en el Tratado de la Comunidad Europea", en "Perspectivas de Derecho Comunitario Ambiental", *Bellaterra* 1997, coordinado por CAMPINS ERITJA y PONT CASTEJÓN, págs. 3 y ss.

RIVERA CAMINO, Jaime: "El uso de los estándares medioambientales: un estudio exploratorio en empresas españolas", *Rv. de Gestión Ambiental* 1999, N° 6, págs. 1 y ss.

ROBLES, Gregorio: "Las reglas del Derecho y las reglas de los juegos", *Palma de Mallorca* 1984.

RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, José María:

- "Los convenios entre Administraciones públicas", *Marcial Pons Madrid* 1997.
- "La ponderación entre derechos públicos", en coautoría con F. VELASCO CABALLERO, en "La Declaración Universal de los Derechos Humanos en su 50 aniversario", *Barcelona* 1998, dirigido por M. BALADO y J.A. GARCÍA REGUEIRO, págs. 623 y ss.
- "La ponderación de bienes e intereses en el Derecho administrativo", *Marcial Pons Madrid-Barcelona* 2000.
- "Acto y procedimiento administrativo", en coautoría con Alfredo GALLEGU ANABITARTE, Ángel MENÉNDEZ REXACH, Juan Antonio CHINCHILLA PEINADO, Ana DE MARCOS FERNÁNDEZ y Blanca RODRÍGUEZ-CHAVES MIMBRERO, *Marcial Pons Madrid-Barcelona* 2001.

RODRÍGUEZ LÓPEZ, Fernando: "Control de la lluvia ácida en Europa mediante permisos transferibles", Tecnos Madrid 1999.

RODRÍGUEZ RAMOS, Luis:

- "La contaminación ambiental. Nuevos planteamientos técnicos y jurídicos", en coautoría con SEOANEZ CALVO, Universidad Complutense de Madrid 1978.
- "Instrumentos jurídicos preventivos y represivos en la protección del medio ambiente", DA 1981, N° 190, págs. 457 y ss.
- "El medio ambiente en la Constitución Española", en "Derecho y medio ambiente", CEOTMA Madrid 1981, págs. 33 y ss.

RODRÍGUEZ-CAMPOS GONZÁLEZ, Sonia: "Normalización industrial y Derecho comunitario de la competencia", RAP 2002, N° 158, págs. 187 y ss.

RODRÍGUEZ-CHAVES MIMBRERO, Blanca:

- "Ordenación urbanística y medio ambiente. En especial espacios naturales protegidos", RDU 1998, N° 164, págs. 125 y ss.
- "Protección ambiental y ordenación territorial y urbanística: ponderación y desarrollo sostenible", RDU 2002, N° 193, págs. 111 y ss.

RODRÍGUEZ-ZAPATA PÉREZ: "Teoría y Práctica del Derecho Constitucional", Madrid 1996.

ROMÁN BARREIRO, Elena: "La nueva regulación en materia de vertido", en "La reforma de la Ley de Aguas (Ley 46/1999, de 13 de diciembre)", Civitas Madrid 2000, dirigido por EMBID IRUJO, págs. 399 y ss.

ROSA MORENO, Juan:

- "Régimen jurídico de la evaluación de impacto ambiental", Trivium Madrid 1993.
- "Las evaluaciones de impacto ambiental en el ámbito comunitario y su incidencia en el Derecho interno", Noticias de la Unión Europea 1997, N° 153, págs. 129 y ss.
- "Nuevo ordenamiento de la basura", en coautoría con MARTÍN MATEO, Trivium Madrid 1998.
- "La gestión de envases y residuos de envases: un reto para la próxima centuria", en "El Derecho administrativo en el umbral del siglo XXI. Homenaje al profesor MARTÍN MATEO", Tirant lo Blanch Valencia 2000, coordinador por SOSA WAGNER, vol. III, págs. 3671 y ss.
- "Las evaluaciones de impacto ambiental y las evaluaciones estratégicas en la nueva normativa comunitaria", Noticias de la Unión Europea 2000, N° 190, págs. 133 y ss.
- "El ámbito de aplicación: los proyectos de obras, instalaciones y actividades sometidas a evaluación de impacto ambiental", en "Comentario a la legislación de evaluación de impacto ambiental", Civitas Madrid 2002, dirigido por QUINTANA LÓPEZ, págs. 97 y ss.

RUIZ DE APODACA ESPINOSA, Ángel María: "Derecho ambiental integrado: la regulación de los lodos de depuradora y de sus destinos", Civitas Madrid 2001.

SCHÄFFER, Heinz: "Racionalización y creación del Derecho", DA 1989, N° 218-219, págs. 153 y ss.

SÁNCHEZ BLANCO, Ángel:

- "La Ley de Aguas española de 1985 y la Directiva del Consejo de las Comunidades Europeas por la que se establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas", REDA 1997, N° 96, págs.
- "Incidencia de la Comunidad Europea en la legislación de aguas española", Rv. de Estudios Locales (CUNAL) 2001, número extraordinario, págs. 363 y ss.

SÁNCHEZ FRESNEDA-LÓPEZ, Calixto, ESNAOLA NAVARRO, José María y HERAS MORENO, Guillermo: "La calidad del agua en la reforma de la Ley de Aguas y la propuesta de Directiva marco de aguas", en "La reforma de la Ley de Aguas (Ley 46/1999, de 13 de diciembre)", Madrid 2000, dirigido por EMBID IRUJO, págs. 431 y ss.

SÁNCHEZ GOYANES, Enrique:

- "El medio ambiente y el Derecho ambiental. Fuentes y reparto competencial", en "Estudios de Derecho y Gestión Ambiental", Fundación Cultural Santa Teresa y Junta de Castilla y León, Ávila 1999, coordinado por MELGOSA ARCOS, págs. 3 y ss.
- "Técnicas urbanísticas de protección ambiental", en "Estudios de Derecho y Gestión Ambiental", Fundación Cultural Santa Teresa y Junta de Castilla y León, Ávila 1999, coordinado por MELGOSA ARCOS, págs. 79 y ss.
- "La contaminación acústica: nuevas perspectivas desde el Derecho comunitario", Noticias de la Unión Europea 2000, N° 190, págs. 149 y ss.
- "La nueva legislación básica ambiental con incidencia en la actividad de las entidades locales", en coautoría con GONZÁLEZ SÁEZ, Rv. de Estudios Locales (CUNAL) 2001, número extraordinario, págs. 46 y ss.

SÁNCHEZ MORÓN, Miguel:

- "Ordenación del territorio, urbanismo y medio ambiente en el anteproyecto de Plan Hidrológico Nacional", 1993, N° 131, págs. 35 y ss.
- "La apertura del procedimiento administrativo a la negociación con los ciudadanos en la LRJPAC", Aranzadi Pamplona 1995.
- "Aspectos ambientales de la modificación de la Ley de Aguas", en "La reforma de la Ley de Aguas (Ley 46/1999, de 13 de diciembre)", Civitas Madrid 2000, dirigido por EMBID IRUJO, págs. 87 y ss.

SANDS, P.: "Principles of international environmental law", Manchester University Press Manchester 1995.

SANTAMARÍA ARINAS, René Javier:

- "Administración pública y prevención ambiental: el régimen jurídico de la producción de residuos peligrosos", IVAP Oñati 1996.
- "Transposición de las Directivas comunitarias en materia de residuos", en "Transposición y control de la normativa ambiental comunitaria", coordinado por Agustín GARCÍA URETA, IVAP Oñati 1998, págs. 133 y ss.
- "El régimen jurídico de los vertederos de residuos. Estudio jurisprudencial", Civitas Madrid 1998.

SANTAMARÍA PASTOR, Juan Alfonso:

- "Fundamentos de Derecho Administrativo", Centro de Estudios Ramón Areces Madrid 1991.
- "Principios de Derecho Administrativo", Centro de Estudios Ramón Areces Madrid 2000, segunda edición.

SANZ LARRUGA, Francisco:

- "El principio de precaución en la jurisprudencia comunitaria", Rv. Aranzadi de Derecho Ambiental 2002, N° 1, págs. 117 y ss.
- "El concepto de responsabilidad compartida y el principio de subsidiariedad en el Derecho ambiental", en "El Derecho administrativo en el umbral del siglo XXI. Homenaje al profesor MARTÍN MATEO", coordinador SOSA WAGNER, Tirant lo Blanch Valencia 2000, tomo III, págs. 3775 y ss.

SANZ RUBIALES, Íñigo:

- "Los vertidos en aguas subterráneas. Su régimen jurídico", Marcial Pons Madrid 1997.
- "Contaminación de las aguas subterráneas", en "Estudios de Derecho y Gestión Ambiental", Fundación Cultural Santa Teresa y Junta de Castilla y León, Ávila 1999, coordinado por MELGOSA ARCOS, págs. 223 y ss.
- "Sobre la naturaleza jurídica de la etiqueta ecológica", en "El Derecho administrativo en el umbral del siglo XXI. Homenaje al profesor MARTÍN MATEO", Tirant lo Blanch Valencia 2000, coordinado por SOSA WAGNER, vol. III, págs. 3693 y ss.

SALVADOR CODERCH:

- "Elementos para la definición de un programa de técnica legislativa", en "Curso de Técnica Legislativa. GRETEL", Cuadernos y Debates 1989, N° 14.

- "Definiciones y remisiones", en "La calidad de las leyes", coordinado por SÁINZ MORENO y DA SILVA OCHOA, Vitoria 1989.
- SCHMIDT-ABMAÑN, Eberhard: "El Derecho administrativo general desde una perspectiva europea", Justicia Administrativa 2001, N° 13, págs. 5 y ss.
- SCHULTE, Martin: "Actuación administrativa informal como instrumento de protección estatal del medio ambiente y de la salud", DA 1993, N° 235-236, págs. 113 y ss.
- SCHULZE-FIELITZ, Helmuth: "Informalidad o ilegalidad de la actuación administrativa", DA 1993, N° 235 -236, págs. 89 y ss.
- SERRANO MORENO, José Luis:
- "Algunas hipótesis sobre los principios rectores de la política social y económica", Rv. de Estudios Políticos 1987, N° 56, págs. 95 y ss.
 - "El derecho subjetivo al ambiente", Rv. de la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada 1988, N° 16, págs. 71 y ss.
 - "Ecología y Derecho: Principios de Derecho ambiental y ecología jurídica", Comares Granada 1992.
 - "Cuatro métodos para leer el Derecho ambiental", Humana Iura 1996, N° 6.
- SETUAIN MENDÍA, Beatriz:
- "El régimen jurídico de las aguas residuales. Perspectivas de la Comunidad Autónoma de Aragón", Egido Editorial Zaragoza 1998.
 - "La Directiva-marco sobre el agua: el fin del proceso decisorio y el inicio del aplicativo", Justicia Administrativa 2001, N° 11, págs. 5 y ss.
- SIERRA LUDWIG, Victoriano: "Coherencia e integración entre economía y ecología ante el cumplimiento del acervo comunitario en materia de aguas", Noticias de la Unión Europea 2002, N° 207, págs. 83 y ss.
- SOLOZÁBAL ECHEVARRÍA: "Una revisión de la teoría de los derechos fundamentales", RJUAM 2001, N° 4.
- SOMSEN, Hans: "Derecho comunitario del medio ambiente: Tratado, instituciones, procedimiento de decisión e instrumentos jurídicos", en "Derecho medioambiental de la Unión Europea", Mc Graw Hill Madrid 1996, coordinado por Juan PICÓN RISQUEZ, págs. 1 y ss.
- SOSA WAGNER, Francisco: "Las actividades molestas: en especial, el ruido", Tecnos Madrid 1991.
- SOTELO NAVALPOTRO: "El medio ambiente en España, hoy", Rv. del Instituto de Estudios Económicos 2000, N° 1.
- TORNOS MAS, Joaquim:
- "Contaminación atmosférica", en "Derecho y medio ambiente", CEOTMA Madrid 1981, págs. 427.
 - "La relación entre la Ley y el reglamento: reserva legal y remisión normativa", RAP 1983, N° 100-102,
 - "Algunos problemas competencias en la ejecución interna de Directivas comunitarias", Autonomies 1991, N° 13, págs. 31 y ss.
- TORRES UGENA, N.: "La protección del medio ambiente en el Acta Única Europea", Noticias CEE 1989, N° 51, págs. 93 y ss.
- URIARTE RICOTE, Maite y URKOLA IRIARTE, J.: "Acerca del V Programa comunitario de acción en materia ambiental", RVAP 1993, N° 37.
- URZÁIZ GUTIÉRREZ DE TERÁN, Antonio: "El principio de subsidiariedad en la gestión ambiental", en "I Congreso Nacional de Derecho Ambiental. Sevilla, abril 1995", Valencia 1996, págs. 135 y ss.
- UTRERA CARO, Sebastián: "La impugnabilidad de la declaración de impacto ambiental tras las recientes novedades legislativas y jurisprudenciales", en "El Derecho administrativo en el umbral del

siglo XXI. Homenaje al profesor MARTÍN MATEO", coordinador SOSA WAGNER, Tirant lo Blanch Valencia 2000, tomo III, págs. 4013 y ss.

VALENCIA MARTÍN, Germán:

- "El régimen jurídico del control integrado de la contaminación", Noticias de la Unión Europea 1997, N° 153, págs. 139 y ss.
- "Aplicación y perspectivas de futuro en la Directiva sobre prevención y control integrados de la contaminación", Noticias de la Unión Europea 2000, N° 190, págs. 165 y ss.

VALERIO MARTÍNEZ DE MUNIAIN, Emilio: "La legislación europea del medio ambiente: su aplicación en España", Colex Madrid 1994, segunda edición.

VANDERMERSCH: "The Single European Act and the Environment Policy of the EEC", European Law Rv. N° 12.

VATTIER FUENZALIDA, Carlos: "Medio ambiente y responsabilidad del empresario", en "Estudios de Derecho y Gestión Ambiental", Fundación Cultural Santa Teresa y Junta de Castilla y León, Ávila 1999, coordinado por MELGOSA ARCOS, págs. 743 y ss.

VELASCO CABALLERO, Francisco:

- "El medio ambiente en la Constitución: ¿derecho público subjetivo y/o principio rector?", RAAP 1994, N° 19, págs. 77 y ss.
- "La protección del medio ambiente ante el Tribunal Europeo de los Derechos Humanos", REDC 1995, N° 15, págs. 305 y ss.
- "Las cláusulas accesorias del acto administrativo", Tecnos Madrid 1996.
- "La ponderación entre derechos públicos", en coautoría con J.M. RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, en "La Declaración Universal de los Derechos Humanos en su 50 aniversario", Barcelona 1998, dirigido por M. BALADO y J.A. GARCÍA REGUEIRO, págs. 623 y ss.
- "Protección del medio ambiente en el constitucionalismo europeo", Noticias de la Unión Europea 2000, N° 190, págs. 183 y ss.

VERA JURADO, Diego:

- "La disciplina ambiental de las actividades industriales", Tecnos Madrid 1994.
- "La evaluación de impacto ambiental y las competencias ejecutivas en materia de medio ambiente: un análisis de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional", RAP 1999, N° 148, págs. 177 y ss.
- "La evaluación de impacto ambiental y las competencias ejecutivas en materia de medio ambiente: un análisis de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional", en "El Derecho administrativo en el umbral del siglo XXI. Homenaje al profesor MARTÍN MATEO", coordinador SOSA WAGNER, Tirant lo Blanch Valencia 2000, tomo III, págs. 3755 y ss.

VILLAR PALASÍ, José Luis:

- "Poder de policía y precio justo. El problema de la tasa de mercado", RAP 1955, N° 16.
- "La intervención administrativa en la industria", Madrid 1964.
- "Derecho Administrativo", Madrid 1968.
- "Principios de Derecho Administrativo", Madrid 1984, tomo 1.

VILLAR ROMERO, José: "El desuso de las normas jurídicas", Rv. de Derecho Privado 1971, N° julio-agosto, págs. 709 y ss.

WONNACOTT, P. y WONNACOTT, R.: "Economía", Madrid 1992, traducción dirigida por F. SOLÉ PARELLADA.

WOLF, S. y WHITE, A.: "Environmental Law", Londres 1995.

YÁÑEZ VELASCO, Igor: "Relaciones entre el Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas y el urbanismo", RDU 2000, N° 179, págs. 119 y ss.

ZAGREBELSKY: "El Derecho dúctil. Ley, derechos, justicia", Madrid 1995, traducido por M. GASCÓN.

Reunido el Tribunal que suscribe en el día
de la fecha, acordó conceder a la presente
Tesis Doctoral la calificación de:
SOBRESALIENTE con LODE

Madrid: 17.2.2003

Antonio
V. & C. M. S.

[Signature]

[Signature]

[Signature]

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE MADRID



5405012107